الموسوعة الإدارية الحديثة

مبادئ المحكمة الإدارية العليا وفتاوى الجمعية العمومية لمجلس الدولة

في

المواد الجنائية والمدنية والتجارية والدستورية والإدارية والبحرية والأحوال الشخصية والمرافعات المدنية والاجراءات الجنائية وباقي فروع القانون

" الجزء ٣٢ "

ويتضمن المبادئ إبتداء من عام ١٩٨٥ حتى عام ١٩٩٣

تحت اشراف

الدكتور نعيم عطيه — الأستاذ حسن الفكهاني

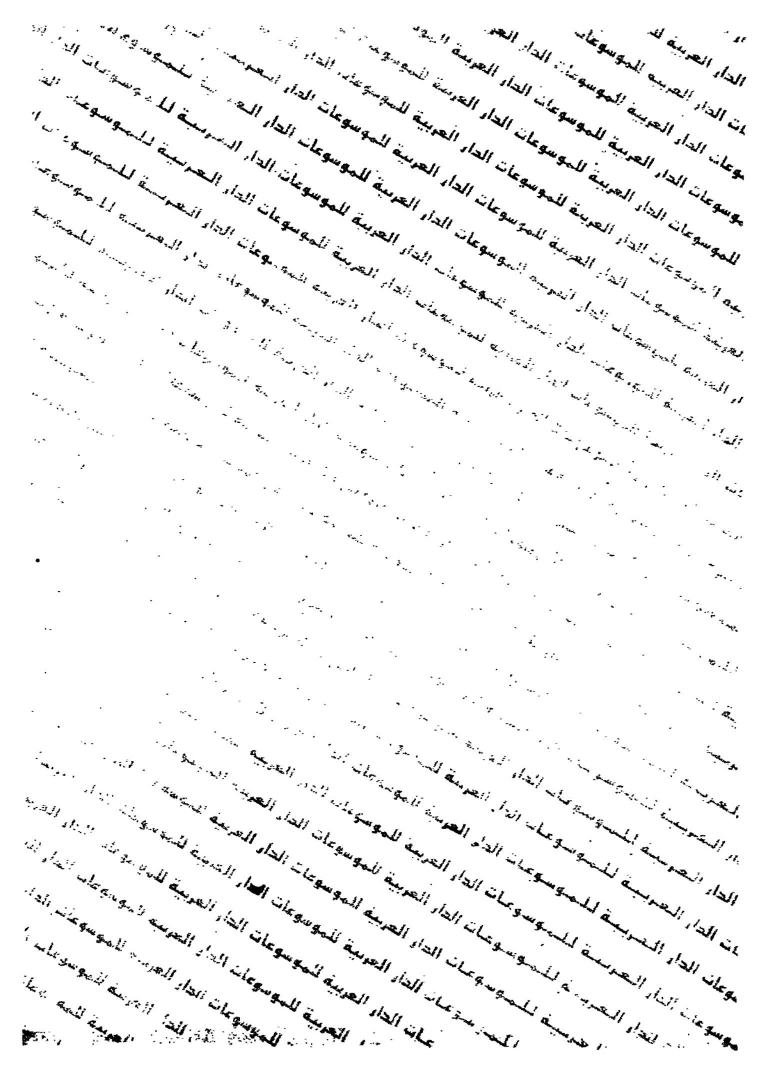
المحاميان أمام محكمتي النقض والإدارية العليا

(١٩٩٤ - ١٩٩٥)

إصدار : الدار العربية للموسوعات (حسن الفكهاني . محام)

القاهرة : ٢٠١ شارع عدلي - ت : ٣٩٣٦٦٣٠ - ص ب : ٥٤٣




الدار العربية للموسوعات

الدار العربية للموسوعات

حسن الفكهانى ــ محام

تأسست عام ١٩٤٩

الدار الوحيدة التى تخصصت فى اصدار

الموسوعات القانونية والإعلامية

على مستوى العالم العربى

ص . ب ٥٤٣ ــ تليفون ٣٩٣٦٦٣٠

٢٠ شارع عدلى ــ القاهرة

الموسوعة الادارية الحديثة

مبادئ المحكمة الادارية العليا وفتاوى الجمعية العمومية لمجلس الدولة

فى

المواد الجنائية والمدنية والتجارية والدستورية والادارية والبحرية والاحوال الشخصية والمرافعات المدنية والاجراءات الجنائية وباقى فروع القانون

« الجزء ٣٢ »

ويتضمن المبادئ القانونية
عام ١٩٨٥ حتى عام ١٩٩٣

تحت اشراف

الدكتور نعيم عطية
محام أمام محكمتى
النقض والادارية العليا
نائب رئيس مجلس الدولة
(سابقا)

الاستاذ حسن الفكهانى
محام أمام محكمتى
النقض والادارية العليا
رئيس قضايا البنك العربى ـ
ثم وكيل قضايا بنك مصر (سابقا)

(١٩٩٤ ـ ١٩٩٥)

اصدار : الدار العربية للموسوعات (حسن الفكهانى ـ محام)
القاهرة : ٢٠ شارع عدلى ـ ت : ٣٩٣٦٦٣٠ ـ ص.ب : ٥٤٣

بسم الله الرحمن الرحيم

وَقُلِ اعْمَلُوا

فسيرى الله عملكم ورسوله والمؤمنون

صدق الله العظيم

تصدير

إلى السادة الزملاء :

رجال القانون فى مصر وجميع الدول العربية :

قدمت اليكم خلال فترة تزيد عن الأربعين عاما مضت العديد من الموسوعات القانونية (عدد ١٦ موسوعة يصل عدد مجلداتها وأجزاؤها الى عدد ٥٣٣) آخرها (الموسوعة الذهبية لقضاء محكمة النقض المصرية) (٤١ جزء) شملت مبادىء هذه المحكمة بدوائرها المدنية والجنائية منذ نشأتها عام ١٩٣١ حتى عام ١٩٩٢ .

كما قدمت اليكم خلال عام ١٩٨٦ بالتعاون مع الصديق العزيز الدكتور نعيم عطية المحامى لدى محكمة النقض ونائب رئيس مجلس الدولة سابقا القسم الأول من (الموسوعة الادارية الحديثة) (٢٤ جزء) شاملة أحكام المحكمة الادارية العليا مع فتاوى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة (منذ عام ١٩٤٦ حتى منتصف عام ١٩٨٥) .

وحاليا اقدم لكم القسم الثانى من (الموسوعة الادارية الحديثة) (عدد ١٦ جزء) متعاونا مع صديقى العزيز الدكتور نعيم عطية المحامى أمام محكمة النقض ونائب رئيس مجلس الدولة سابقا ... وقد تضمن هذا القسم احكام المحكمة الادارية العليا مع فتاوى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة (منذ النصف الثانى لعام ١٩٨٥ حتى نهاية السنة القضائية ٩٣/٩٢ فى سبتمبر ١٩٩٣).

ارجو من الله أن ينـــال رضـــاكم وان يحقق الغرض من اصـــداره .

ومع خالص الشـــكر لكل من تعاون معنا لاتمام هـــذا العمل الضخم ..
ادعو الله أن يوفقنـــا جميعا لمـــا فيه الخير للجميـــع .

حسن الفكهانى
محام أمام محكمة النقض
رئيس قضايا البنك العربى
ثم وكيل قضـــايا بنـــك مصر
(ســـابقا)

القاهرة فى اول فبراير ســـنة ١٩٩٤

مقدمة

— ١ —

تضمنت « الموسوعة الادارية الحديثة » فى اصدارها الأول ما بين عامى ١٩٨٦ ، ١٩٨٧ المبادىء القانونية التى قررتها أحكام المحكمة الادارية العليا وفتاوى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة ، منذ انشائه فى عام ١٩٤٦ حتى عام ١٩٨٥

وقد جاءت هذه المبادىء مرتبة ترتيبا ابجديا موضوعيا مما يسهل على الباحث العثور على ما هو بحاجة اليه فى بحثه من مبادىء قررتها الفتاوى والأحكام الصادرة من أعلى جهتين فى مجلس الدولة وهما المحكمة الادارية العليا بالنسبة للقضاء الادارى والتأديبى والجمعية العمومية بالنسبة لقسمى الفتوى والتشريع .

وقد لقيت « الموسوعة الادارية الحديثة » فى اصدارها الأول المديح والاستحسان من المشتغلين بالقضاء والمحاماة والتدريس وغيرهم من العاملين بالقانون فى شتى ادارات الحكومة ، والهيئات ، والشركات ، والبنوك ، والمؤسسات ليس فى مصر وحدها بل وفى العالم العربى كله ، وذلك على الأخص لسلامة المنهج الذى قامت عليه الموسوعة ، وغزارة الأحكام والفتاوى التى احتوتها مجلداتها التى بلغ عددها أربعة وعشرين مجلدا ، ليس فى مجال القانون الادارى فحسب ، بل وفى مجالات القانون كافة من مدنى وتجارى ودولى وجنائى وضريبى واجراءات مدنية وتجارية وجنائية .

— ٢ —

وتدور العجلة القضائية دون توقف ، وتمضى احكام المحكمة الادارية العليا وفتاوى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع تثرى بالحصيف

المتأنى فى بحثه من مبادى قانونية جلسة أثر جلسة ، فيضاف الى حصاد السنين اسهامات جديدة ، ينمو بها الرصيد الضخم والجدير بكل اعتبار من عطاء مجلس الدولة الذى يمكن فى اطراد من اثراء الفكر القانونى ، وتوسيع آفاته ، وتعميق مساراته ، عبر الخبرات الاستشارية والسوابق القضائية ، صعودا لمدراج التصويب والتقييم والارساء ، حتى يجىء الرصيد ثريا وافيا متجددا ، مذللا لما قد يصادفه الباحثون من صعوبات ومشاق فى أداء مهامهم ، موفرا بذلك عليهم الوقت والجهد المبذول للتوصل الى المناسب من أحكام وفتاوى ترشدهم الى ما يجب أن يدلوا به من رأى فى فتاويهم ، أو يقضوا به أحكامهم ، أو يسيروا عليه فى بحوثهم الفقهية والجامعية . وكم سمعنا ممن اطلعوا على « الموسوعة الادارية الحديثة » من اعتراف صادق بانهم مدينون « للموسوعة » بانجاز موضوعات أسندت اليهم فى وقت أقصر بكثير مما كانوا يقدرونه لانجازها ، فحققوا بذلك نجاحات لم يكن يتوقعونها .

واذا كان الاصدار الأول « للموسوعة الادارية الحديثة » قد وقف عند أحكام المحكمة الادارية العليا وفتاوى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الصادرة حتى ٣٠ سبتمبر ١٩٨٥ وهو تاريخ نهاية السنة القضائية ١٩٨٥/٨٤ ، فقد استشعرنا الحاجة الملحة الى مواصلة الجهد لتجميع وتلخيص الأحكام والفتاوى الصادرة اعتبارا من أول أكتوبر ١٩٨٥ وهو تاريخ بداية السنة القضائية ١٩٨٦/٨٥ حتى ٣٠ سبتمبر ١٩٩٣ وهو تاريخ نهاية السنة القضائية ١٩٩٣/١٩٩٢ التى هى السنة التى دفع بعدها الى المطبعة بالاصدار الثانى « للموسوعة الادارية الحديثة » الذى يجده القارىء بين يديه حاليا . متضمنا بحق أحدث المبادىء القانونية التى قررتها المحكمة الادارية العليا والجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع ، فاذا وضع القارىء أمامه الاصدار الأول « للموسوعة الادارية الحديثة » والاصدار الثانى لها ، فانه يكون بذلك قد وضع يده على سبعة وأربعين عاما من المبادىء القانونية التى قررها مجلس الدولة من خلال تقنين المحكمة الادارية العليا والجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع .

ولعلنا لنرجو بذلك أن نكون قد قدمنا ـ بكل فخر وتواضع ـ انجازا علميا وعمليا ضخما ، يحقق للمشتغلين بالقانون خدمة حقيقية ومؤكدة ـ تغنى فى أحيان كثيرة عن الرجوع الى عشرات المؤلفات الفقهية للتعرف على الرأى القانونى الصحيح للمسألة المطروحة للبحث .

ـ ٣ ـ

وانه لحق على أن اعترف فى هذا المقام بفضل زملائى أعضاء مجلس الدولة الذين اشتغلت بين صفوفهم فترة بلغت ما يربو على اثنين وثلاثين سنة من سنوات عملى القضائى ، كانت الخلفية التى استند اليها استيعابى للمبادىء القانونية التى ضممتها باعزاز دفتى « الموسوعة الادارية الحديثة » (١٩٤٦ / ١٩٩٣) كما اعترف بالفضل أيضا **للأستاذ الكبير حسن الفكهانى المحامى** أمام محكمة النقض لتحمسه لمشروع « الموسوعة الادارية الحديثة » سواء فى اصدارها الأول أو اصدارها الثانى ، واسدائه للتوجيهات الصائبة المعززة بخبرته الطويلة فى اصدار « الموسوعات القانونية » القيمة فى خدمة رجال القانون فى العالم العربى كما لا يفوتنى أن أنوه بالجهد الذى أسداه كل من الأستاذين / عبد المنعم بيومى وطارق محمد حسن المحاميان بالاستئناف العالى ومجلس الدولة والأستاذة / عزة حسن الفكهانى المحامية بالاستئناف العالى ومجلس الدولة والأستاذة/ منى رمزى المحامية فى التجميع والتلخيص والتنسيق والتنفيذ ، وغير ذلك من أعمال دفعت بالموسوعة فى اصدارها الثانى الى يدى القارىء على هذا النحو الرصين الذى بدت عليه .

وختاما ، لا يفوتنى فى هذا المقام أن أخص بالذكر السادة الزملاء الأفاضل الأساتذة المستشارين أحمد عبد العزيز وفاروق عبد القادر وفريد نزيه تناغو نواب رئيس مجلس الدولة الدكتور عادل شريف المستشار حاليا بالمحكمة الدستورية العليا والأستاذ حسن هند عضو القسم الاستشارى

بمجلس الدولة ، على ما أبدوه من اهتمام بالموسوعة وما أسدوه من عون في سبيل انجازها .

والله ولى التوفيق ......

دكتور نعيم عطية
المحامى أمام محكمة النقض
نائب رئيس مجلس الدولة (سابقا)

القاهرة فى أول فبراير سنة ١٩٩٤

فهرس الموضـــوعات

الجـــزء الثانى والثلاثون

الموضوع	الصفحة

الموضــــوع	الصفحة

الموضـــوع	الصفحة

الموضـــوع	الصفحة

الموضـــــوع الصفحة

الموضـــــوع الصفحة

الموضـــوع | الصفحة

الموضـــوع | الصفحة

الموضــــوع الصفحة



جمعيات

جمعيـــات

الفصـــل الأول : الجمعيات الخاصـــة

الفصـــل الثانى : الجمعيات التعاونية للاســـكان

الفصـــل الثالث : الجمعيات التعاونية الإنتاجية

الفصل الرابع : الجمعيات التعاونية الاســـتهلاكية

الفصل الخامس : الجمعيات التعاونية الزراعيـــة

الفصل السادس : الجمعيات التعاونية للثروة المـــائية .

الفصل السابع : مســـائل متنوعة .

الفصل الأول

الجمعيات الخاصة

قاعدة رقم (١)

المبدأ :

المواد ١٠ و ١١ و ١٢ و ١٥ من القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٤ بشأن الجمعيات والمؤسسات الخاصة ــ احاط المشرع انشاء الجمعيات الخاصة بعدة ضمانات من بينها اعتبار الجمعية قد تم شهرها فى حالة سكوت الادارة عن اتخاذ اى اجراء نحو شهرها خلال الستين يوما التالية لتاريخ تقديم طلب الشهر من جانب ذوى الشأن ما لم تقرر الجهة الادارية صراحة بعد اخذ رأى الاتحاد المختص رفض شهر نظام الجمعية خلال المدة المشار اليها مما ينقض قرينة الشهر الحكمى . حدد المشرع الأسس التى يصدر بناء عليها قرار الرفض وكيفية التظلم منه ــ اعتبر المشرع ان فوات ستين يوما على تقديم التظلم دون ان تجيب عليه الجهة الادارية بمثابة قبول له ــ لم يعامل المشرع تعديل نظام الجمعية بذات المعاملة التى قررها عند انشاء الجمعية ــ لم يأخذ المشرع بقاعدة الشهر الحكمى عند تعديل نظام الجمعية ــ اساس ذلك : النص صراحة فى المادة (١٥) من القانون المشار اليه على اعتبار التعديل كأن لم يكن ما لم يشهر مما يستفاد منه ضرورة قيام التعديل على اجراء ايجابى من جانب الادارة باجراء شهر التعديل ــ يعتبر عدم قيام الادارة بذلك بمثابة الاعتراض الذى يترتب عليه اعتبار التعديل كأن لم يكن .

المحكمة :

ومن حيث انه بالنسبة الى طلب المطعون ضد وقف تنفيذ قرار جهة الادارة بالامتناع عن شهر تعديل نظام الجمعية ، فان المادة ١٠ من قانون الجمعيات والمؤسسات الخاصة رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٤ تنص على أن « يكون شهر نظام الجمعية بمجرد قيده فى السجل الخاص المعد لذلك . وينشر ملخص القيد فى الوقائع المصرية بغير مقابل . وتبين اللائحة التنفيذية الشروط والأوضاع الخاصة بهذا السجل واجراءات القيد فيه وشروطه » كما تنص المادة ١١ على أن « تقوم الجهة الادارية المختصة باجراء الشهر خلال ستين يوما من تاريخ طلبه . فاذا مضت الستون يوما دون اتمامه

اعتبر الشـــهر واقعا بحكم القـــانون . وعلى الجهة المذكورة بنـــاء على طلب ذوى الشـــأن اجراء القيد فى الســـجل والنشر فى الوقائع المصرية . وتنص المـــادة ١٢ على أن « للجهة الادارية المختصـــة بعد أخـــذ رأى الاتحاد المختص حق رفض شـــهر نظام الجمعية اذا كانت البيئة فى غير حاجة الى خدماتهـــا أو بوجود جمعيات أخرى تســـد حاجات البيئة فى ميدان النشـــاط المطلوب أو اذا كان انشـــاؤها لا يتفق مع دواعى الأمن أو لعـــدم صلاحية المكان من الناحية الصحية والاجتماعية أو يكون الجمعية قد انشئت بقصـــد احيـــاء جمعية أخرى ســـبق حلها . ولذوى الشـــأن التظلم الى الجهة الادارية المختصة من القرار برفض اجراء الشهر خلال ســـتين يوما من تاريخ ابلاغهم قرار الرفض . ويجب البت فى هـــذا التظلم بقرار مســـبب خلال ستين يوما من تاريخ وصـــوله الى الجهة المختصـــة . ويعتبر فوات ستين يوما على تقـــديم التظلم دون أن تجيب عليه السلطات المختصـــة بمثابة قبول له » والبادى من هـــذه النصوص أن المشرع أحاط انشـــاء الجمعيات بضمانات حيث اعتبر الجمعية قـــد تم شـــهرها فى حالة ســـكوت الادارة عن اتخاذ اى اجراء نحو شـــهر الجمعية خلال الستين يوما التالية بطلبه من جانب ذوى الشـــأن ، وذلك ما لم تقرر الجهـــة الادارية صراحة — بعد أخـــذ رأى الاتحـــاد المختص — رفض شـــهر نظام الجمعية خلال المـــدة المشـــار اليها مما ينتقض قرينة الشـــهر الحكمى ، وقد رســـم المشرع على وجه الدقة الأسس التى يصـــدر بنـــاء عليها قرار الرفض وكيفية التظلم منه واعتبر فوات ستين يوما على تقـــديم التظلم دون أن تجيب عليه الجهة الادارية بمثابة قبول له . بيد أنه اذا ما نشـــأت الجمعية على الوجه المتطلب قانونا فان المشرع لم يعامل تعديل نظامها ذات المعاملة التى قررهـــا فى انشـــاء الجمعية ، وذلك على ما يبدو من نص المـــادة ١٥ من القـــانون حيث يقضى بأن « تسرى الأحكام المتقدمة على كل تعـــديل فى نظام الجمعية — ويعتبر التعـــديل كأن لم يكن ما لم يشـــهر ، فالاحالة الى الأحـــكام الواردة بالمـــادتين ١٠ و ١١ فى شأن تعـــديل النظام وكيفية شهره لا تعنى أن المشرع قـــد أخـــذ بطريق الشهـــر الحكمى الذى يقـــع بقوة القـــانون لمجـــرد طلب الشـــهر ومضى ستين يوما دون اعتراض جهة الادارة الا للتنفيذ فان العبارة الأخيرة من نص المـــادة ١٥ تكون لغـــوا ؛ فالنص على أن « ..... يعتبر

التعـــديل كأن لم يكن ما لم يشـــهره » يقتضى بالضرورة استبعاد طريق الشهر الحكمى ويلزم أن يتم الشـــهر على الوجه الايجابى الذى رســـمه القانون بأن تتدخل الادارة بقرار منها باجراء الشـــهر ، ويعتبر عـــدم قيام الادارة بذلك على ما يبدو من ظاهر النصوص — بمثابة الاعتراض الذى يترتب عليه اعتبار التعديل كأن لم يكن . وعلى ذلك فان ما ذهب اليه الحكم المطعون فيـــه لدى استظهاره لركن الجدية من انه بمجرد مضى ستين يوما على تقديم طلب شهرتعديل نظام الجمعية دون أن تحرك الجهة الادارية ساكنا يكون التعـــديل قد تم شهره بحكم القانون ، قـــد خالف القانون ويتعين الحكم بالغـــائه والقضاء برفض وقف تنفيذ القرار المطعون فيه لعـــدم توافر ركن الجـــدية .

(طعن ٦٦٩ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٧/١٠/٢٤)

الفصـــل الثانى

الجمعيات التعاونية للاســـكان

قاعدة رقـــم (٢)

المبـــدأ :

القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨١ باصدار قانون التعاون الاسكانى ــ ناط المشرع بالاتحاد التعاونى الاسكانى المركزى اختصاص الرقابة على الجمعيات التعاونية للاسكان باعتباره جهة الرقابة الشعبية ــ أما الهيئة العامة لتعاونيات البناء والاسكان فهى جهة الرقابة الادارية ــ الوزير المختص بالاسكان يمارسة السلطات المختلفة ومنها اصـــدار قرار بحل مجلس ادارة الجمعية بنـــاء على ما يعرضه الاتحاد التعاونى الاسكانى المركزى والهيئة العامة لتعاونيات البناء الاسكانى ــ لا تعتبر المحافظـــات من جهات التوجيـــه والاشراف أو التمويل بالنسبة لهذه الجمعيات ــ لا يغير من ذلك اختصاص المحافظة بتلقى طلبـــات شهر الجمعية المثبت فيه حيث يتم الشهر بالقيد فى السجل المعد لذلك بالمحافظةـــ قيام المحافظة باجراء الشهر لا يضفى عليها سلطة الاشراف أو التوجيـــه على تلك الجمعيات ــ مؤدى ذلك : أن ترشـــيح بعض العاملين المدنيين بالمحـــافظة وانتخابهم كأعضاء لمجلس ادارة الجمعيات التعاونية للاسكان لا يعد فى نص لأحكام القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨١ أو القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ أساس ذلك : المحافظة لا تعتبر من قبيل سلطات الاشراف أو التمويل بالنســـبة لتلك الجمعيات طبقا لهذين القانونين أو غير ذلك من القوانين ــ تطبيق .

ومن حيث ان المـــادة ٧٧ من قانون نظـــام العـــاملين المدنيين بالدولة رقم ١٩٧٨/٤٧ حظرت فى الفترة الحادية عشرة على العامل أن يجمع بين وظيفة وبين اى عملآخر اذاكان من شأنذلك الاضرار بأداءواجبات الوظيفة أو كانغير متفق مع مقتضياتها كما حظرت فى الفترة الثالثة عشر على العـــامل أن يؤدى أعمالا للغير بأجر أو مكافأة الا باذن من السلطة المختصـــة .

ونصت المـــادة ٤٢ من قانون التعاون الاســـكانى الصـــادر بالقانون رقـــم ١٩٨١/١١٤ على أن يشترط فيمن يرشـــح بعضوية مجلس ادارة الجمعية

الا يكون من العاملين بالجمعية أو الجهة الادارية المختصة أو باحدى الجهات التى تتولى الاشراف أو التوجيه أو التمويل بالنسبة للجمعية .

ومن حيث ان المادة السادسة من مواد اصدار القانون رقم ١٩٨١/١١٤ المشار اليه تنص على أنه فى تطبيق احكام هذا القانون يقصد بالوزير المختص بالاسكان وبالجهة الادارية المختصة الهيئة العامة لتعاونيات البناء والاسكان وبالاتحاد التعاونى الاسكانى المركزى ونصت المادة ٨٣ من هذا القانون على أن يتولى الوزير المختص بالنسبة للاتحاد جميع الاختصاصات المقررة للجهة الادارية المختصة فى هذا القانون ونصت المادة ٨٦ من هذا القانون على أن الجهة الادارية المختصة لها حق التفتيش والتوجيه ومراجعة القرارات الصادرة من وحدات التعاون الاسكانى ولها بقرار مسبب أن توقف ما يكون منها مخالفا لأحكام هذا القانون أو اللوائح الصادرة تنفيذا له وذلك خلال ثلاثين يوما من تاريخ اخطارها ... ونصت المادة ٨٧ من هذا القانون على أن الجهة الادارية المختصة بعد موافقة الاتحاد اسقاط العضوية عن عضو مجلس الادارة فى وحدات التعاون الاسكانى فى الحالات المشار اليها فى هذه المادة على أن يكون قرار اسقاط العضوية مسببا وأن يسبقه تحقيق يسمع فيه دفاع عضو المجلس كتابة ، ونصت المادة ٨٩ على أن الوزير المختص بناء على ما عرض الاتحاد وبعد اخذ رأى الجهة الادارية المختصة أن يصدر قرارا مسببا بحل مجلس ادارة الجمعية فى الحالات المشار اليها فى هذه المادة ونصت المادة ٩٠ على أن يتضمن قرار حل مجلس ادارة الجمعية تعيين مجلس ادارة مؤقت .

ونصت المادة ٧٩ من هذا القانون على أن يتولى الاتحاد التعاونى الاسكانى المركزى عدة اختصاصات ضمنها مراقبة انتظام وحسن سير العمل بالوحدات التعاونية ويشمل ذلك المراجعة الدورية والسنوية لحسابات الوحدات بميز اثباتها وتلقى صور محاضر جلسات مجلس الادارة والجمعيات العمومية وما يصدر عنها من قرارات ومحص أعمال الوحدات التعاونية ومتابعة نشاطها .

ونصت المادة ٩٣ من هذا القانون على أن تخصص الدولة سنويا

بموازنة الجهة الادارية المختصة المبالغ اللازمه لاعانه وحدات التعاون الاسكانى .

ومن حيث أن المستفاد من نصوص هذا القانون ان الرقابة على أعمال الجمعيات التعاونية للاسكان منوطة بالاتحاد التعاونى الاسكانى المركزى باعتباره جهة الرقابة الشعبية والهيئة العامه لتعاونيات البناء والاسكان باعتبارها جهة الرقابة الادارية على التفصيل السالف وللوزير المختص بالاسكان ممارسة السلطات سالفة الذكر وضمنها اصدار قرار بحل مجلس ادارة الجمعية بناء على ما يعرضه الاتحاد التعاونى الاسكانى المركزى والهيئة العامة لتعاونيات البناء والاسكان ، ومن ثم فان المحافظات لا تعد من قبيل جهات التوجيه والاشراف او التمويل بالنسبة لجمعيات التعاون الاسكانى فى مفهوم المادة ٤٤ من قانون التعاون الاسكانى المشار اليه ، ولا يقدح فى ذلك ما أشاره تقرير الطعن من أن المادة ١٨ من هذا القانون نصت على اختصاص المحافظة بتلقى طلبات شهر الجمعية للبت فيه حيث يتم الشهر بالقيد فى السجل المعد لذلك بالمحافظة ، ذلك أن قيام المحافظة باجراءات شهر الجمعية وقيدها فى السجل المعد لذلك لا ضفى على المحافظة سلطة الاشراف أو التوجيه على الجمعيات المشار اليها ، بل تظل ممارسة تلك السلطات للاتحاد التعاونى والهيئة العامة لتعاونيات البناء والاسكان ووزير الاسكان طبقا لما سلف .

وعلى هذا المقتضى فان ترشيح بعض العاملين بالمحافظة وانتخابهم كأعضاء لمجلس ادارة الجمعيات التعاونية للاسكان لا يعد مخالف لأحكام القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨١ المشار اليه أو قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة رقم ١٩٧٨/٤٧ طالما ان الثابت أن المحافظة لا تعتبر من قبيل سلطات الاشراف أو التمويل بالنسبة لتلك الجمعيات طبقا لأحكام القانون رقم ١٩٨١/١١٤ ، أو غير ذلك من القوانين .

كما لا يقدح فى ذلك أيضا ما أشار اليه تقرير الطعن من صدور القرار المشار اليه من محافظة الجيزة عام ١٩٧٩ بممارسة العاملين بادارة التعاون التعاون بالمحافظة لبعض الاختصاصات بالنسبة لتلك الجمعيات ، ذلك أن

العبرة هى بكون تلك الاختصاصات مخولة قانونا للمحافظة طبقا للقوانين التعاونية أو لأى قانون آخر يصدر فى هذا الشأن ، ولا يكفى لاختفاء صفة التوجيه والاشراف صدور أى قرار ادارى يقضى بذلك طالما خلا من السند القانونى لاصداره ، خاصة وان الجهة الطاعنة لم تقدم صورة كاملة لقرار المحافظ المشار وانما اكتفت بتقديم أحد المحالين صور فوتوغرافية لبعض اوراق متاخرى من هذا القرار غير مشتملة على ديباجته أو السند القانونى لاصداره أو القرارات الوزارية المفوضة للمحافظ بممارسة بعض الاختصاصات رغم أن عبء الاثبات يقع على الجهة الطاعنة فى هذا الشأن ومن ثم يتعين رفض هذا الوجه من أوجه المطعن .

ومن حيث أن الثابت من الأوراق والمستندات المقدمة فى الدعوى ان سكرتير عام محافظة الجيزة المفوض بقرار من المحافظ ، قد وافق على ترشيح المطعون ضدهم الأربعة الأول لعضوية مجلس ادارة جمعية الاسكان المشار اليها ، كما وافق على عمل باقى المطعون ضدهم بتلك الجمعية فى غير أوقات العمل الرسمية ، فان ما أثاره تقرير الطعن من ان المطعون ضدهم لم يحصلوا على اذن من جهة عملهم الأصلية وهى محافظة الجيزة للترشيح لعضوية مجلس ادارة تلك الجمعية أو للعمل بها يعد حقيقيا بالرفض ، هذا فضلا عن موافقة لجنة التنسيق بالاتحاد التعاونى الاسكانى المركزى بمحضرها المؤرخ ١٩٨٣/٥/٨ على ترشيح العاملين بالمحافظة لعضوية مجلس ادارة الجمعيات التعاونية للاسكان باعتبار أن المحافظات ليست من جهات الرقابة أو الاشراف بالنسبة لتلك الجمعيات ، كما أن تقرير التفتيش المقدم من الهيئة العامة لتعاونيات البناء والاسكان للنيابة الادارية لم يشر الى أى مخالفة فى هذا الشأن .

وبالبناء على ما تقدم فان الحكم المطعون فيه يعد قد أصاب صحيح حكم القانون فيما قضى به من براءة المطعون ضدهم من التهم المسندة اليهم ، الأمر الذى يتعين معه رفض الطعن الماثل موضوعا لعدم استناده على أساس صحيح من القانون او الواقع .

(طعن ١٢٦٠ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٨/١/٩)

قاعدة رقم (٣)

تسرى احكام الباب الرابع من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المالك والمستأجر على جميع المبانى السكنية التى يتم تمليكها سواء كان من قام بالبناء جمعية تعاونية أو غيرها من الجهات التى أوردتها النصوص — لم يرد فى نصوص الباب الرابع ما يفيد استثناء المبانى التى تقيمها الجمعيات التعاونية من الأحكام المقررة لاتحادات الملاك — لا وجه للحجاج بنص ورد فى نظام داخلى لجمعية الاسكان — أساس ذلك : ان مثل هذه النصوص تستمد قوتها الالزامية من القرار أعضاء الجمعية لها ولا يترتب عليها تعطيل حكم الزامى من أحكام القانون .

المحكمة :

ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة جرى على أنه يتعين حتى يمكن الحكم بوقف تنفيذ القرار الادارى توافر ركنين : الأول قيام الاستعجال أى ان يترتب على تنفيذ القرار نتائج يتعذر تداركها ، والثانى يتصل بمبدأ المشروعية أى أن يكون ادعاء الطالب فى هذا الشأن قائما — بحسب الظاهر — على أسباب جدية .

ومن حيث انه بالنسبة الى ركن الجدية اللازم للحكم بوقف التنفيذ فالبادى من ظاهر النصوص ، أن القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المالك والمستأجر قد اشتمل على باب رابع عنوانه فى شأن تمليك العقارات وينقسم هذا الباب — بدوره الى فصلين : الأول فى شأن بعض الأحكام الخاصة بالتمليك والثانى عالج أحكام (اتحاد ملاك العقار المقسم الى طبقات أو شقق) ، وتنص المادة ٦٨ الواردة فى الفصل الأول على أن يجوز لأجهزة الدولة ووحدات الحكم المحلى وشركات القطاع العام والجمعيات التعاونية لبناء المساكن وصناديق التأمين الخاصة والشركات الخاصة والأفراد انشاء المبانى بقصد تمليك كل أو بعض وحداتها السكنية . وتنص المادة ٧٠ على ان يحظر على المرخص لهم باقامة مبانى أو أجزاء منها بقصد التمليك الاستفادة من النظم او الميزات الخاصة بتوزيع

أو تيسير الحصول على مواد البناء ... يستثنى من ذلك أجهزة الدولة وشركات القطاع العام والجمعيات التعاونيــة وصناديق التأمين الخاصـــة . كما تنص المــادة ٧٣ ـــ الواردة فى الفصـــل الثانى من ذلك الباب . على أنه اذا زادت طبقات المبنى أو شققه على خمس وجاوز عـــدد ملاكها خمسة أشـــخاص قام بقوة القانون اتحاد الملاك المنصوص عليه فى المــادة ٨٦٢ من القانون المدنى ... ويكون البائع للعقار بالتقسيط عضوا فى الاتحاد حتى تمام الوفاء بكامل أقســـاط الثمن ، كما يكون المشـــترى بعقد غير مسجل عضوا فى الاتحـــاد . والبين من ظاهر النصوص أن أحكام الباب الرابع من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المشار اليه تسرى على جميع المبانى السكنية التى يتم تمليكها ســـواء من قام بالبنـــاء جمعية تعاونية أو غيرها من الجهـــات التى أوردتها النصـــوص ، وذلك ما لم يســـتثن المشرع صراحة الجمعيات التعاونيـــة أو بعض الجهات الأخـــرى من الخضوع لحكم من الأحكام الواردة فى ذلك الباب . ولم يرد فى نصـــوص الباب الرابع ما يفيد استثناء المبـــانى التى تقيمها الجمعيات التعاونية من الأحـــكام المقررة لاتحادات الملاك ، وعلى ذلك فالأصل أنها ـــ بحسب الظاهر تخضـــع لهذه الأحكام ـــ ولا ينفى الدلالة المستفادة من هذه النصوص ، ما جـــاء بقانون التعاون الاســـكانى الصادر بالقانون رقم ١٤ لســـنة ١٩٨١ من نصـــوص ، فالمـــادة (١) من قانون التعاون الاسكانى تنص على ان التعاون الاسكانى فرع من القطاع التعاونى يعمل على توفير المســـاكن للأعضاء والخـــدمات اللازمة للتجمعات السكنية ويتولى صيانتها وادارتها وذلك وفقا للمبادىء التعاونية كما تنص المـــادة (١٦) على أن الجمعية التعاونية للبناء والاسكان منظمة جماهيرية ديمقراطية تعمل على توفير المساكن لأعضائها وتوفير الخدمات اللازمة لتكامل البنية السكنية وتعهد التجمع السكنى بالعناية والصيانة ـــ وتنص المادة (١٩) على أن يصدر الوزير المختص ـــ بناء على اقتراح الاتحاد وعرض الهيئة العامة لتعاونيات البناء والاســـكان مشـــفوعا برأيها ـــ القواعد الواجب مراعاتها فى اعداد النظام الداخلى للجمعية التعاونية للبناء والاسكان . ويجب أن يشـــتمل هذا النظام على البيانات الآتية : ... وأوردت هذه المـــادة ثمانية عشر بيانا يتبين من استظهارها انها لم تتضمن كيفية صيانة وادارة التجمعات السكنية . ومع ذلك فقد ورد نص المـــادة ٣٢ من النظام الداخلى للجمعية التعاونية للبناء

والاسكان الصادر بقرار وزير التعمير والدولة للاسكان واستصلاح الأراضى رقم ٦٩٣ لسنة ١٩٨١ على أن يعين مجلس الادارة سنويا من بين الأعضاء المنتفعين لكل عمارة لجنة ثلاثية بفوضها فى التحصيل والصيانة والاصلاحات ، تقدم له تقارير دورية عن أعمالها . والبادى من ظاهر هذا النص أنه لم يصدر بناء على تفويض خاص من المشرع حيث لم تتطرق المادة (١٩) من القانون الى مثل هذا البيان أو الحكم ، كما أن نصوص القانون عهدت الى الجمعية التعاونية المختصة الاختصاص بصيانة وادارة التجمعات السكنية ، وهو تعبير يتجاوز معنى العمارة حيث قد يوجد التجمع السكنى دون أن يكون فى شكل عمارة ، وعلى ذلك فان نص المادة (٣٢) من النظام الداخلى للجمعية والذى يستمد قوته الالزامية من اقرار الأعضاء له ، لا يترتب عليه — بحسب الظاهر — تعطيل حكم الزامى من أحكام القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، وهو نص المادة ٧٣ تقضى بأنه اذا زادت طبقات المبنى أو شققه على خمس وجاوز عدد ملاكها خمسة أشخاص ، قام بقوة القانون اتحاد الملاك المنصوص عليه فى المادة ٨٦٢ مدنى ، وبصفة خاصة وأن الحكم الوارد بالمادة (٣٢) من النظام الداخلى المذكور لا يمثل مبدءا تعاونيا والا لحرص القانون على ايراده فى نصوصه أو على الأقل الاشارة اليه ضمن البيانات والأحكام التى عددها بالمادة (١٩) من القانون . وعلى ذلك فان ركن الجدية بالنسبة الى طلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه يكون متوافرا حيث لا يبدو — بحسب الظاهر — ان الجهة الادارية لها سند من القانون فى رفض اتحاد ملاك العقار رقم ٣١ (أ) و ٣٣ شارع احمد حشمت بالزمالك ضمن السجلات المخصصة لذلك — وفضلا عن ذلك فان ركن الاستعجال متوافر أيضا ؛ وذلك حتى يمكن للاتحاد أن يمارس مهامه على الوجه المتطلب قانونا تحت اشراف الوحدة المحلية المختصه ذلك أن امتناع تلك الجهة عن قيد الاتحاد من شأنه — من ناحية القانون — عدم قيام الوحدة المحلية المختصة بممارسة اختصاصاتها بشأنه المنصوص عليه بالمادة ٧٥ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، ومن بينها دعوة الاتحاد الى الاجتماع لمباشرة أعماله ، ومنح المأمور كل أو بعض سلطات الاتحاد اذا قصر أو تراخى فى القيام بواجباته . وفحص الشكاوى والتظلمات التى تقدم من ذوى الشأن فى قرارات الاتحاد أو تصرفات المأمور وابداء الرأى للاتحاد

فى شأنها ، مما يترتب عليه — من ناحية الواقع — تعطيل الاتحاد عن القيام بمهامه . وهى أمور يتعذر تداركها بالنظر الى المهام المنوطة بالاتحاد بالنسبة للعقار موضوع الدعوى . واذ انتهى الحكم المطعون فيه الى غير ما تقدم فانه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وتأويله ويتعين الغاؤه والحكم بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه .

(طعن ١٦٧٢ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٨٨/٣/١٢)

قاعـدة رقـم (٣)

المبـــدأ :

للجهة الادارية المختصة اجراء تحقيق دفاع أعضاء مجالس ادارة الجمعيات التعاونية — ذلك طبقا لأحكام قانون التعاون الاسكانى رقم ١١٤ لسنة ١٩٨١ — ذلك بما لا يخل بتطبيق القوانين الأخرى — يمكن اسناد اجراء هـذا التحقيق الى النيابة الادارية قبل اصدار قرار اسقاط العضوية وعليها اتباع أسلوب تحقيق الدفاع الذى تراه مع عدم لاخلال بأحكام القوانين الأخرى .

الفتوى :

تد عرض الموضوع على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى ١٩٨٨/٣/١٦ فتبينت أن المادة السادسة من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٨١ باصدار قانون التعاون الاسكانى تنص على أنه « فى تطبيق أحكام هـذا القانون يقصد : — (٢) بالجهة الادارية المختصة . للهيئة العامة لتعاونيات البناء والاسكان . . . » وتنص المادة ٨٤ من ذات القانون على أن « يتولى الاتحاد أو الجهة الادارية المختصة كل فى حدود اختصاصه التحقيق مع أعضاء مجالس الادارة والعاملين فى الوحدات التعاونية المشار اليها فى هذا القانون ويجوز بناء على طلب الاتحاد أو الجهة الادارية أن تتولى النيابة الادارية التحقيق . ولا يكون التحقيق مع أعضاء مجلس ادارة الاتحاد الا بمعرفة النيابة الادارية . . » كما تنص المادة ٨٧ على أن « للجهة الادارية المختصة بعد موافقة الاتحاد اسقاط العضوية عن عضو مجلس الادارة فى وحدات التعاون الاسكانى فى الحالات الآتية . . . . ويشترط لصحة القرار الصادر

باسقاط العضوية أن يكون مسببا وأن يسبقه تحقيق دفاع عضو المجلس كتابة، فاذا تخلف دون عذر مقبول عن الحضور للتحقيق فى الموعد المحدد بعد اخطاره به مرتين بخطاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول تسقط عضويته دون حاجة الى تحقيق دفاعه .

ومفاد ما تقدم أن المشرع ناط فى القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٨١ المشار اليه بهيئة تعاونيات البناء والاسكان التحقيق مع أعضاء مجالس ادارة الجمعيات التعاونية فى المخالفات المنسوبة اليهم كما أجاز لها أن تعهد باجراء هذا التحقيق الى النيابة الادارية ورتب على توافر احدى الحالات أو المخالفات المحددة بالمادة ٨٧ من القانون المشار اليه اسقاط العضوية عن عضو مجلس الادارة بعد اتباع الاجراءات المقررة . غير أنه اشترط لصحة قرار اسقاط العضوية أن يكون هذا القرار مسببا ولن يسبقه تحقيق كتابى بدفاع العضو . فاذا تخلف عضو مجلس الادارة عن حضور التحقيق بعد اخطاره بموعدها طبقا للاجراءات المقررة تسقط عضويته فى هذه الحالة دون حاجة الى تحقيق دفاعه واستظهرت الجمعية العمومية أن التحقيق مع أعضاء مجالس ادارات الجمعيات التعاونية للبناء والاسكان ليس تحقيقا تأديبيا يستهدف توقيع جزاء تأديبى على العضو انما هو ضمانة استلزمها المشرع لمصلحة عضو مجلس الادارة قبل اتخاذ الاجراءات المقررة لاسقاط عضويته وذلك بسماع أقواله وتحقيق دفاعه . والأصل فى هذا التحقيق أن يتم بمعرفة هيئة تعاونيات البناء والاسكان بوصفها الجهة الادارية المختصة . ويجوز لها أن تعهد باجرائه الى النيابة الادارية المختصة . ولهذه الأخيرة اتخاذ ما تراه لازما لتحقيق دفاع عضو مجلس الادارة وفقا للقواعد المقررة بقانون تنظيمها وبما لا يخل بأحكام القوانين الأخرى القائمة فيما قد تنظمه من تنظيم لاجراءات التحقيق مع من تسرى عليهم فلا يجوز لها أن تجبر عضو مجلس الادارة ممن ينتمى الى احدى الهيئات القضائية على الحضور أمامها للتحقيق معه . وانما يكون له أن تخطره بالمخالفات المنسوبة الى مجلس الادارة ومكان وميعاد تحقيق دفاعه وفقا للاجراءات المقررة بقانون التعاون الاسكانى ، وله أن يتخذ ما يراه فى شأن ما هو منسوب لمجلس الادارة الذى هو عضو به ، أما بتقديم

مذكرة مكتوبة او بالمقابلة الشخصية أو بالامتناع عن ايهما غير أنه اذا ما تم اخطار بميعاد التحقيق وفقا للقواعد المقررة وامتنع رغم ذلك عن اثبات دفاعه فللجهة الادارية فى هذه الحالة أن تسقط عضويته أما فيما يتعلق بتحقيق دفاع سائر أعضاء مجالس ادارة الجمعيات التعاونية من المحامين والموظفين الاداريين فلا قيد على ولاية النيابة الادارية فى التحقيق معهم وفقا للقواعد العامه المقررة اذا ما أسندت اليها الجهة الادارية المختصة اجراء التحقيق معهم وفى حدود عدم وجود قيود على ذلك فى القوانين السارية عليهم فى شأن مزاولة مهنتهم .

لـــذلك :

انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى انه للجهة الاداريه المختصة اجراء تحقيق دفاع اعضاء مجالس ادارة الجمعيات التعاونية طبقا لأحكام قانون التعاون الاسكانى رقم ١١٤ لسنة ١٩٨١ المشار اليه وذلك بما لا يخل بتطبيق القوانين الأخرى وأنه يمكن اسناد اجراء هـذا التحقيق الى النيابة الادارية قبل اصدار قرار اسقاط العضوية وعليها اتباع أسلوب تحقيق الدفاع الذى تراه مع عدم الاخلال بأحكام القوانين الأخرى .

(ملف ٨٦/٢/١٩٥ جلسة ١٦/٣/١٩٨٨)

الفصـــل الثالث

الجمعيات التعاونية الانتاجيـــة

قانون التعاون الانتاجى رقم ١١٠ لسنة ١٩٧٥

قاعـــدة رقـــم (٤)

المبـــدأ :

ــ الجمعيات التعاونية الانتاجية هى جمعيات تتكون ممن يباشرون نشاطهم فى مجالى الصناعات الحرفية والخدمات الانتاجية وبراس مال خاص يقدمونه مع مزاولة الانتاج بانفسهم ــ يكون ذلك فى نطاق نشاط الجمعية المحدد فى نظامها الداخلى ــ متى كان نشاط الجمعية التعاونية الانتاجية يباشر من خلال اعضائها فان كافة العقود التى تتعلق بنشاطها المنصوص عليه فى نظامها الداخلى تتمتع بالاعفـــاء من ضريبـــة الدمغـــة ــ الاعضاء ممنوعون من مزاولة اى عمـــل من الأعمال التى تدخل فى اغراض الجمعية او يتعارض مع مصـــالحها لحســـابهم او لحساب غيرهم خارج نشاط الجمعية .

ومن حيث ان الثابت من الأوراق أن الجمعيـــة الطاعنـــة من الجمعيات التعاونية الانتاجية الأساسية الخاضـــعة لأحـــكام قانون التعاون الانتـــاجى الصادر به القانون رقم ١١٠ لسنة ١٩٧٥ وهذا القانون هو الذى يرتب ما لها من حقوق وما يفرض عليها من التزامات وذلك بالقدر وفى الحدود التى يقررها ودون خروج عن القواعد الأصولية فى تفسير النصوص فالنص العام يؤخـــذ على عمومه حتى يرد ما يخصصه والنص المطلق يؤخذ على اطـــلاقه حتى يرد ما يقيده فلا يسقط مدلول نص عام مخصص على نص عام فيخصصه ولا تطلق شروط تقيد نصا مطلقا على مدلول نص مطلق آخر فتقيده .

المحكمـــة :

ومن حيث أنه باستعراض أحكام الفصل الثالث من الباب الثانى من قانون التعاون الانتاجى رقم ١١٠ لسنة ١٩٧٥ السالف الاشارة اليه (المواد من ٣٩ ــ ٤٥) يتبين أن هذا الفصل قد تناول أموال الجمعية والاعفاءات والامتيازات المقررة لها فنص فى المـــادة ٤٠ على أن « تعفى الجمعيات التعاونية الانتاجية الأساسية من :

: — ... ٢ — .... ٣ — .... ٤ — ضريبة الدمغة التى يقع عبء اداتها على الجمعية التعاونية بالنسبة الى ما يتعلق بنشاطها من العقود والمحررات والأوراق والمطبوعات والدفاتر والسجلات والاعلانات والملصقات وغيرها » . ونص الفقرة (٤) من المادة ٤٠ المذكورة ورد مطلقا من حيث تقرير اعفاء الجمعيات التعاونية الأساسية من ضريبة الدمغة التى يقع عبء أدائها عليها ما دامت متعلقة بنشاطها من العقود والمحررات والأوراق ... الخ. فكل ما يتعلق بنشاط الجمعية فى مجال العقود والمحررات والأوراق والمطبوعات والدفاتر ... الخ تخضع للاعفاء من ضريبة الدمغة ، أما بالنسبة للاعفاءات والمزايا التى تتمتع بها هذه الجمعيات التعاونية فيما يختص بالمزايدات والمناقصات التى تشترك فيها فتقضى المادة ٤١/جـ من القانون رقم ١١٠ لسنة ١٩٧٥ المذكور بأن « تتمتع الجمعيات التعاونية الانتاجية الأساسية بالمزايا المقررة للجمعيات التعاونية غير الانتاجية أو شركات القطاع العام أو الجمعيات الخاصة ذات النفع العام أيهما أفضل وذلك فى المجالات الآتية :

أ — .... ب — .... جـ — المناقصات والمزايدات وغيرها من وسائل التعاقد . » وكانت المادة ٤٨ من لائحة المناقصات والمزايدات الصادر بها قرار وزير المالية والاقتصاد رقم ٥٤٢ لسنة ١٩٥٧ التى عرضت لبعض احكام التأمين المؤقت تنص على أن « يعفى من ذلك التأمين الهيئات والمؤسسات العامة والشركات التى تساهم الحكومة فى رأس مالها » . كما قررت المادة ٥١ من اللائحة المذكورة معدلة بالقرار رقم ٦٢ لسنة ١٩٦٥ فى خصوص التأمين النهائى أنه « يعفى من التأمين الهيئات العامة والمؤسسات العامة وشركات القطاع العام والجمعيات التعاونية التابعة لاحدى المؤسسات العامة » . ثم صدر اخيرا القانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٣ بتنظيم المناقصات والمزايدات ونصت المادة ٢١ منه على أن « تعفى من التأمين المؤقت والنهائى الهيئات العامة وشركات القطاع العام والجمعيات ذات النفع العام والجمعيات التعاونية المشهرة وفقا للقانون وذلك عن العروض الداخلة فى نشاطها وبشرط تنفيذها العملية بنفسها ..... » ومن هذا النص يبين أن المشرع قد غاير بين اعفاء

للجمعيات التعاونية الانتاجية الأساسية فيما يتعلق بنشاطها فى مجال العقود بين ضريبة الدمغة فجعلها مطلقة بلا قيد أو شرط وبين التأمين المؤقت والنهائى عن العروض الداخلة فى نشاط الجمعية فلم يطلق الاعفاء وانما قيده بشرط أن يكون تنفيذ العملية بنفسها وهذا يقتضى بطبيعة الحال تحديد مجال الجمعية بالنسبة لعقود المناقصات والمزايدات والتى تعتبر الجمعية قد قامت بتنفيذ العملية بنفسها :

ومن حيث انه يبين من استقراء نصوص قانون التعاون الانتاجى رقم ١١٠ لسنة ١٩٧٥ سالف الذكر أن الجمعيات التعاونية الانتاجية هى جمعيات تتكون ممن يباشرون نشاطهم فى مجالى الصناعات الحرفية والخدمات الانتاجية وبرأس مال خاص يقدمونه مع مزاولة الانتاج بأنفسهم وتحمل مخاطرة ويكون ذلك فى نطاق نشاط الجمعية المحدد فى نظامها الداخلى . وآية ذلك ما نصت عليه المادة٥ من القانون المذكور فى فقرتيها الأولى والثانية من أن «تباشر الجمعية التعاونية الانتاجية الأساسية الحرفية فى فرع أو أكثر من فروع الصناعات الحرفية أو الخدمات الانتاجية المتماثلة طبقا لما هو محدد فى نظامها الداخلى. ولا يجوز للجمعية مباشرة نشاط غير منصوص عليه فى هذا النظام ويباشر أعضاء الجمعية نشاطهم لحسابهم أو لحساب الجمعية أو لدى الجمعية بصورة جماعية » .

ومن حيث أن الثابت من الأوراق أن مجال نشاط الجمعية الطاعنة وفقا لعقد تأسيسها الابتدائى ونظامها الداخلى المنشور بالوقائع المصرية العدد ٤٣ الصادر فى ١٩٧٩/٢/٢٠ يشمل :

١ — تنفيذ جميع اعمال المبانى والانشاءات والمرافق التى تسند الى الجمعية من الحكومة أو الهيئات أو المؤسسات أو المواطنين سواء عن طريق المناقصات او الممارسات .

٢ — توزيع الأعمال على الأعضاء بما يكفل عدالة التوزيع وتكافؤ الفرص بين جميع الأعضاء .

٣ — توريد احتياطيات الأعضاء من الخامات والمعدات والآلات الحديثة .

٤ — تقديم الارشادات الفنية المؤدية لتحسين أسلوب العمل وتطويره .

٥ — القيــام بعمليات توزيع مواد البنــاء ومواد الرصف .... تحت اشرافها وطبقا لتعليماتها .

ومن حيث أنه متى كان نشـــاط الجمعية التعاونية الانتاجيـــة يباشر من خلال أعضائها فان كافة العقود التى تتعلق بنشاطها المنصوص عليه فى نظامها الداخلى تتمتع بالاعفـــاء من ضريبة الدمغة ويؤيد ذلك ما أوردته المـــادة ٧ من القانون رقم ١١٠ لســـنة ١٩٧٥ المشـار اليه آنفا من أنه يشـــترط فيمن يكون عضوا بالجمعية ما يأتى :

١ — ..... ٢ — ..... ٣ — .....

٤ — ألا يكون ممن يزاولون لحسابهم أو لحســـاب غيرهم عمـــلا من الأعمال التى تدخـــل فى أغراض الجمعية ويتعارض مع مصالحها » . وهـــذا شرط اســـتمرار فى العضوية منذ قبول الشخص عضـــوا فى الجمعيـــة . وفى ضـــوء هذا النص يمكن تفســـير كيفية مزاولة الجمعية لنشـــاطها من خـــلال الأعضـــاء فالأعضـــاء ممنوعون من مزاولة اى عمل من الأعمال التى تدخل فى أغراض الجمعية أو يتعـــارض مع مصـــالحها لحسابه أو لحســـاب غيره خارج نشـــاط الجمعية . أما ما ورد بنص المـــادة ٥ من القـــانون رقم ١١٠ لســـنة ١٩٧٥ السالف الاشـــارة اليه فى فقرتيها الأولى والثانية فالمقصود به أن يباشر الأعضـــاء نشاطهم من خلال نشاط الجمعية وتباشر الجمعية نشاطها من خلال اعضائها بســـواء كان لحســـابهم أو لحسابها أو لديها بصورة جماعية ولا يمكن التفرقة فى مجال الاعفـــاء فى هـــذا الخصـــوص بين عقود تبرمها الجمعية ويقوم الأعضاء بتنفيذها لحســـابهم وعقود يقوم بتنفيذها الأعضـــاء لحســـاب الجمعية بصورة جماعية فجميعها معفاة من ضريبة الدمغـــة لانهـــا تدخل فى نشـــاط الجمعية المحـــددة قانونا ولا يجوز ايراد أى قيـــد أو شرط ما دام النص قد جاء مطلقا كما سلف البيـــان .

(طعن رقم ١٥٧٩ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٩٠/٦/٢٦)

قاعــدة رقــم (٥)

المبــدأ :

عدم جواز زيادة نسبة الاحتياطى القانونى للجمعيات العمومية عما حدد لها فى المــادة ٥١ من قانون التعاون الانتاجى رقم ١١٠ لسنة ١٩٧٥ .

الفتــوى :

ان الموضــوع عرض على الجمعية العمومية لقســمى الفتوى والتشريع بجلســتها المعقودة فى ٢ من يناير ســنة ١٩٩١ فتبين لهــا ان القانون رقم ١١٠ لســنة ١٩٧٥ فى شــأن التعاون الانتاجى عرض الفصل الرابع منه الخاص بالنظام المــالى للاوضــاع المتعلقــة بميزانية الجمعيات التعاونيــة الأساسية وفائضها والاحتياطى ، ومنها ما جاء فى المواد من ٥٠ الى ٥٣ فنص فى المــادة (٥٠) على أنه لا يجوز توزيع الفائض الناشىء عن نشاط الجمعية ــ حســبما تســفر عنه ميزانيتها وحســاب الأرباح والخســائر ومشروع توزيع فائض الجمعية ، مما يجرى وضعه واقراره ، طبقا للمادة ٤٩ ــ الا بعد تغطيــة ما يكون قد أصــاب رأسمالها من عجــز وبعــد استنزال جميــع المصروفات والالتزامات المــالية التى تلتزم بها الجمعية خــلال السنة المــالية وبصفة خاصــة (أ) الاستهلاكات والمخصصات التى يقررها مجلس ادارة الجمعية (ب) اشــتراك الاتحاد التعاونى الانتاجى المركزى ثم نص فى المــادة (٥١) على أنه « مع مراعاة حكم المــادة السابقة توزيع النسب التالية من الفائض الناتج عن نشــاط الجمعيــة على الأوجه المبينــة قرين كل منها (أ) الاحتياطى القانونى (١٥٪) (ب) مكافأة رأس المــال بالنسبة التى يحددها الاتحاد التعاونى الانتاجى المركزى من قيمة الاســهم التى انقضى على سدادها سنة كاملة حتى نهاية السنة المــاليه ، ولا يجوز أن تزيد هذه النســبه على ١٥٪ . (ج) الخــدمات الاجتماعيــة التى يحــددها مجلس الادارة (١٥٪) (د) مكافأة مجلس الادارة (١٠٪) كحد أقصى . (هـ) حصة العاملين فى الجمعية (٥٪) كحد أقصى (و) التدريب التعاونى (٥٪) : (ز) صــندوق الاســتثمار التعاونى . ويعتبر الباقى بعــد اتمام التوزيع طبقــا للفقرة الســابقة عائدا

للمعاملات . وتنص في المـــادة ٥٢ على أن يضـــف الى الاحتياطى القـــانونى للجمعية (أ) عائد معاملات الأعضاء الذين يسقط حقهم فيه بسبب عدم حضور الجمعية العمومية او بمضى سنة على استحقاق دون مطالبة . (ب) مكافأة رأس المـــال التى تنقضى سنة على استحقاقها دون مطالبة . (ج) الايرادات المتحصله عن بيع الأصول الثابتة للجمعية بما يزيد على قيمتها الدفترية وتستثمر احتياطيات الجمعية في الأوجه التى يحددها مجلس ادارتها وتوافق عليه الجهـــة الادارية المختصـــة .

وينص فى المـــادة (٥٣) على أن « يعتبر الباقى بعد توزيع المبالغ المنصوص عليها فى المـــادة (٥١) عائدا على المعاملات ، ويوزع هذا العائد على أعضـــاء الجمعيات التعاونية الانتاجية للصناعات الحرفية ، طبقا للأحـــكام التى بينها باقى النص ، بالنسبة الى ما يعمل فيها الأعضاء بصـــورة جماعيـــة وما يعمل أعضاؤها في حلاتهم الخاصة على التفصيل الواردة فيها . وتناولت المواد ٥٤ و ٥٥ و ٥٦ أسس توزيع الحصص المقررة لمكافأة أعضاء مجلس ادارة الجمعية وحصـــة العاملين فى فائض الجمعية على هؤلاء وفقا للأسس التى بينها وكذلك أسس صرف حصيلة مخصص الخدمات الاجتماعية .

ومن حيث أنه يبين من هذه النصوص ان ما يتبقى من الفائض الناتج عن نشاط الجمعية بعـــد استنزال ما اصاب رأسمالها من عجز والمصروفات الوارد بيانها فى المـــادة (٥٠) يوزع بالنسب المحددة في المـــادة (٥١) على الأوجه التى عينها ويعتبر الباقى بعدئذ عائدا على المعاملات يوزع على أعضاء الجمعيات التعاونية ، وهو ما لا يقل عن ٣٠٪ بغرض بلوغ مكافأة رأس المـــال ومكافأة مجلس الادارة وحصـــة العاملين فى الجمعية غاية مقدار ما حدد لكل منها فى النص من نسب ١٥٪ و ١٠٪ و ٥٪ كحد أقصى على التوالى . ومقدار النسب المحددة فى نص المـــادة ، ورد جمعية على سبيل التحديد ، الا فيما يتعلق بمكافأة فى رأس المال ومكافأة مجلس الادارة وحصة العاملين المشار اليها ، فهى مقررة بحـــد أقصى لا يجوز الزيادة عليه ولكن يجوز النزول عنه بتقرير أن يكون لأى منها قـــدر يقل عن ذلك الحد . والنص واضح فى التفرقة بين هذه مما ورد فى البنود ب ،

د ، هـ من المـــادة ٥١ ، وبين بما ورد فى البنـــود أ/ج/و/ز — فهذه محـــــددة بنسبة واجب التزامها دون زيادة أو نقصان .

ومن حيث أنه على مقتضى ذلك — فأيد عدم استثمار سائر الاحتياطيات فى الأوجه التى خصصت لها لا يســـوغ اضافتها الى الاحتياطى القانونى المحـــدد نسبته برقم ثابت (٥٪) وعلى ما نص عليه فى المـــادة ٥١ والمحدد كذلك ما يضاف اليه فى المـــادة ٥٢ — لمـــا فى ذلك من تعديل للنظام القـــانونى الذى تضـــمنه القانون فى الخصوص ومخالفة لأحكامه مما لا يصح معه الاستغناء عن هـــذه الاحتياطيات — أو اســـتخدامها فى غرض آخر ، ومن تجاوز النســـبة المقررة تحديدا للاحتياطى القانونى وفيه الى ذلك اعتداء على حقوق أعضاء الجمعيات التعاونية الأســـاسية فى الحصول على الباقى من الفائض بعد توزيع المبـــالغ المنصـــوص عليها فى المـــادة (٥١) والذى يجب ألا يقـــل عنـــه ، الأمر الذى لا يسمح بزيادة النسب المحددة فى تلك المدة للاحتيـــاطى القانونى الذى يدرج مع رأس المـــال فى جانب الخصوم . وليس لمجلس الادارة ولا الجمعية العمومية مخالفة أحكام النظام المقرر فى القانون التوزيع الفائض على الوجه الذى عينه وفى الحـــدود وبالمدى المقرر فيها . ولا الانتقاص من حقوق أعضـــاء الجمعيات فى نصيبهم من العائد الواجب توزيعه عليهم .

ومن حيث أنه لكل ما تقدم ، يكون من أساس لمـــا تضمنته ميزانيـــات بعض الجمعيات التعاونية الحرفية من زيادة النسبة المقررة فى القانون للاحتياطى القانونى من الفائض الناتج عن نشاطها خلال السنة المالية باضافة المخصصات التى لم تستغل اليه خلافا لمـــا يجب بشـــانها طبقا للمادة ٥٢ ، اذ لا تجـــوز زيادة النسبة المقررة لذلك الاحتياطى فهى على ما حدد لها (١٥٪) ولا يضاف اليها غير ما نص عليه فى المـــادة ٥٢ .

لـــذلك :

انتهى رأى الجمعيـــــة العموميـــة الى عـــــدم جـــواز زيادة نســـبة الاحتياطى القانونى للجمعيات العمومية عما حدد لها فى المـــادة ٥٦ من قانون التعاون الانتاجى رقم ١١٠ لسنة ١٩٧٥ .

(ملف رقم ٥٨/١/٥١ بتاريخ ٢/١/١٩٩١)

الفصـــل الرابع

الجمعيات التعاونية الاستهلاكية

قاعـــــدة رقم (٥)

المبـــدأ :

الجمعيات التعاونية الاستهلاكية منظمات من وحدات القانون الخاص — تؤسس من الأفراد الراغبين فى تأسيسها بموجب عقد تأسيس — لها نظـــام داخلى يبين أسلوب العمل بها — العضوية بهذه الجمعيات اختيارية — يتكون رأسمالها من قيمة أسهم الأعضاء دون مساهمة الدولة فى رأسمالها بأية نسبة على الاطلاق — يدير الجمعية العمومية مجلس ادارة تختاره الجمعية العمومية للجمعية من بين أعضائها بالانتخاب من بين الجمعيات التعاونية الاســـتهلاكية الخاضعة لأحكام قانون التعاون الاستهلاكى الجمعيات التعاونية الفئوية وهى تلك التى تتكون من العاملين بجهة معينـــة تسرى عليها كل ما ورد فى قانون التعاون الاستهلاكى من أحـــكام — هى منظمات من وحدات القانون الخـــاص يخضع أعضاء مجلس ادارتها لأنواع أربعة من المسئولية هى المسئولية المدنية والمسئولية الجنائية والمسئولية الادارية والمسئولية التأديبية — ليس كل خطأ يرتكبه الموظف العام فى اطار عضويته لمجلس ادارة الجمعية التعاونية الاستهلاكية يرتب مسئوليته التأديبية — لا يساءل الموظف العام عما يقع منـــه من أخطاء فى اطار عضويته لمجلس ادارة الجمعية الا اذا وصـــل الخطأ الى الحد الذى يمس كرامة الوظيفة والاحترام الواجب لها — بأن يكون الخطأ ماسا بالشرف أو الذمة أو الأمانة أو السمعة وحسن السير — اذا كان الخطأ فى غير هذا الاطار فلا يسأل عنه العامل داخل مجال وظيفته تأديبيا ويكتفى مساءلته اداريا أو مدنيا على مقتضى الحال .

المحكمـــة :

ومن حيث أنه يلزم لمناقشة مدى المسئولية التأديبية للطاعن عن هـــذين الاتهامين . تحديد الطبيعة القانونية للجمعية التعاونية الاســـتهلاكية التى نسب الى الطاعن ارتكاب المخالفتين بصفته عضوا بمجلس ادارتها .

ومن حيث أن الجمعيات التعاونية الاســـتهلاكية منظمة بموجب أحـــكام قانون التعاون الاستهلاكى الصادر بالقانون رقم ١٠٩ لسنة ١٩٧٥ .

ومن حيث ان هـذا القـانون نص فى المـادة (١) على أن « التعـاون الاسـتهلاكى فرع من القطاع التعـاونى يعمل على توفير السـلع والخدمات الاسـتهلاكية للأعضـاء بمستوى الجودة الأعلى وسعر التكلفة الأقل فى ظـل المبادىء التعاونية وفى اطار الخطة العامة للدولة » .

ونص فى المـادة (٢) على أن « الجمعيات التعاونية الاستهلاكية منظمات جماهيرية ديمقراطية تتكون طبقا لاحكام هذا القانون — من المستهلكين للسـلع أو الخدمات ، للعمل على تحقيق مطالب اعضـائها اقتصاديا واجتماعيا بعقـد الصلات المباشرة بين المنتج والمستهلك » .

ونص فى المـادة (٣)على أن « أموال الجمعيات التعاونية الاستهلاكية مملوكة لها ملكية تعاونية بصفتها الاعتبارية .. » .

ونص فى المـادة (٧) على أن « تؤسس الجمعية التعاونية (الاستهلاكية) الأساسية من عشرة أفراد على الأقل بصفتهم مستهلكين للسلع أو الخدمات ».

ونص فى المـادة (١٤) على أن « لكل من تتوافر فيـه شروط العضـوية فى الجمعية التعاونية الأسـاسـية طبقا لنظامها الداخلى أن يطلب الانضـمام اليهـا .. » .

ونص فى المـادة (١٦) على أن « يتكون رأس مال الجمعية التعاونيـة الأساسية من اسهم اسمية غير محدودة العدد وغير قابلة للتجزئة قيمه كل منها مائة قرش تؤدى قيمتها بالكامل عند الاكتتاب .. » .

ونص فى المـادة (٤٦) على أن « يتـولى مجلس ادارة الجمعيـة ادارة شئونها . ويختص بنظر جميع المسائل التى لم ينص القانون على اختصـاص الجمعيـة العمومية بها . وينتخب مجلس الادارة من بين اعضـاء الجمعيـة العمومية بالاقتراع السرى .. » .

ومن حيث أن مؤدى هذه النصوص أن الجمعيات التعاونية الاسـتهلاكية منظمات من وحدات القانون الخاص ، تؤسس من الأفراد الراغبين فى تأسيسها

بوجب عقد تأسيس ، ولها نظـام داخلى يبين تفصيل أسلوب العمل بها ، والعضوية بها اختيارية ، ويتكون رأسمالها بالكامل من قيمة أسهم الاعضاء دون مساهمة الدولة فى رأسمالها بأية نسبة على الاطلاق ، ويدير الجمعيه العمومية مجلس ادارة تختاره الجمعية العمومية للجمعية من بين أعضائها بالانتخاب .

ومن حيث أن من بين الجمعيات التعاونية الاستهلاكية الخاضعة لأحكام قانون التعاون الاستهلاكى المشار اليه ما يطلق عليه (الجمعيات التعاونية الفئوية) وهى تلك التى تتكون من العاملين بجهة معينة ، ومن بينها الجمعية التعاونية الاستهلاكية للعاملين بالسكة الحديد بأسيوط وهى جمعيات تعاونية استهلاكية يسرى عليها كل ما ورد فى قانون التعاون الاستهلاكى من أحكام ومن ثم فهى منظمات من وحدات القانون الخاص يخضع أعضاء مجلس ادارتها لأنواع أربعة من المسئولية ، هى المسئولية المدنية والمسئوليه الجنائيه . والمسئولية الادارية ، والمسئولية التأديبية .

ومن حيث أن المسئولية المدنية لعضو مجلس ادارة الجمعية التعاونية الاستهلاكية تستمد من نص المادة (٥٣) من قانون التعاون الاستهلاكى على أن « أعضاء مجلس الادارة ومديرو الجمعية مسئولون بالتضامن فيما بينهم عن أية التزامات أو تعويضات أو خسائر تقع على الجمعية نتيجة ادارتهم للجمعية على خلاف القانون أو القرارات المنفذة لأحكامه او نظام الجمعية الداخلى او خطتها السنوية أو قرارات الجمعية العمومية وكذلك التصرفات التى تخرج عن اختصاصهم أو تعد اخلالا بالقيام بواجبات الرجل الحريص فى ادارتهم للجمعية » .

وهذه المسئولية المدنية هى التى جعلها الشارع تضامنية بين أعضاء مجلس ادارة الجمعية دون غيرها من صور المسئولية الأخرى ، جنائية كانت أو ادارية او تأديبية .

ومن حيث ان المسئولية الجنائية لعضو مجلس ادارة الجمعية التعاونية

الاستهلاكية تستمد من نصوص مواد الباب الثانى عشر من قانون التعاون الاستهلاكى الخاص بالعقوبات ، وفى مقدمتها نص المادة (٩٢) على أنه «فى تطبيق أحكام قانون العقوبات .

(أ) يعتبر مؤسسو الجمعية التعاونية وأعضاء مجلس ادارتها ومندوبو التصفية ومراجعو الحسابات والمديرون والعاملون فى حكم الموظفين العموميين.

(ب) تعتبر أموال الجمعيات التعاونية فى حكم الأموال العامة .

(ج) تعتبر أوراق الجمعيات التعاونية ومستنداتها وسجلاتها ودفاترها وأختامها فى حكم الأوراق والمستندات والدفاتر والأختام الرسمية » .

ومن حيث ان مقتضى هذا النص أن المشرع قد نص على اعتبار أموال الجمعيات التعاونية فى حكم الأموال العامة فى تطبيق أحكام قانون العقوبات فقط ، مع عدم اعتبارها أموالا عامة — كما هو الأصل — خارج نطاق تطبيق هذا القانون .

ومن حيث ان المسئولية الادارية لعضو مجلس ادارة الجمعية التعاونية الاستهلاكية تستمد من نصوص مواد الباب الثامن من قانون التعاون الاستهلاكى الخاص بالرقابة ، والتى تعطى الجهة الادارية المختصة سلطة اسقاط العضوية عن عضو مجلس ادارة الجمعية فى حالة ارتكاب مخالفات معينة (مادة ٧٠ من القانون) وتعطى للوزير المختص سلطة حل مجلس ادارة الجمعية فى حالات ووفقا لاجراءات معينة (مادة ٧٢ من القانون) .

ومن حيث أن المسئولية التأديبية لعضو مجلس ادارة الجمعية التعاونية الاستهلاكية اذا كان من العاملين المدنيين بالدولة انما تستمد من نص المادة (٧٦) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ والتى تنص على أنه « ..... يجب على العامل مراعاة أحكام هذا القانون وتنفيذها وعليه :

١ — .... ٢ — ....

٣ — أن يحافظ على كرامة وظيفته طبقـا للعرف العام وان يسـلك فى تصرفاته مسلكا يتفق والاحترام الواجب ... » .

ومن حيث أنه على ضوء ما تقدم فانه ليس كل خطأ يرتكبه الموظف العام فى اطار مهام عضـويته لمجلس ادارة الجمعية التعاونية الاسـتهلاكية يرتب مسئوليته التأديبية ، اذ لا يسأل الموظف العام عما يقع منه من أخطاء فى اطار عضويته لمجلس ادارة الجمعية الا اذا وصل الخطأ الى الحد الذى يمس كرامة الوظيفة والاحترام الواجب لها ، وذلك بأن يكون الخطأ ماسا بالشرف أو الذمة أو الأمانة أو السمعة وحسن السلوك فاذا ما كان الخطأ فى غير هذا الاطـار لم يكن ذا تأثير على كرامة الوظيفة واحتـرامها ومن ثم لا يسأل عنه العـامل داخل مجال وظيفته تأديبيـا وانما يكتفى بمساءلته اداريا أو مدنيا على مقتضى الحـال .

ومن حيث أنه على ضـوء ما تقدم فانه لـما كانت النيابه الادارية قـد نسـبت الى الطاعن اتهامين أولهما انه شـارك زملاءه أعضاء مجلس الادارة فى الاستيلاء دون وجه حق على مبلغ من أموال الجمعية .

ومن حيث أنه على ما سلف البيـان ، لا سند للقول بقيام تضـامن بين أعضاء مجلس ادارة الجمعية فى مجال المسئولية التأديبيـة ، فانه لابد من أن يثبت فى حق عضو مجلس الادارة مخالفة تمس كرامة الوظيفـة واحترامها من خلال عمل ايجابى أو سلبى محدد قام به فى اطار عضويته لمجلس الادارة .

ومن حيث ان مقتضى ذلك أنه اذا نسب الى موظف انه أتى واقعـة تمثل خروجا على كرامة وظيفته أو على الاحترام الواجب لها ، فان أول ما ينبغى بحثه هو ما اذا كانت تلك الواقعـة التى أتاها الموظف خارج اطـار عمله الوظيفى تمس على فرض ثبوت اتيـانها — شرف الموظف أو ذمتـه أو أمانته أو سمعته وحسن سلوكه أم انها لا تمس هذا الموظف فى هـذا الاطار ، فان تبينت المحكمة انها تمس الموظف فى هذا الاطار كانت واقعة مما يؤثر فى الوظيفة العامة ومما يستوجب المساءلة التأديبية ، أما اذا ما تبينت المحكمة أن الواقعـة التى اتاها الموظف لا تمسه فى هذا الاطار ، ولا يكون من شأنها أن تؤثر على

وظيفته العامة فلا يسأل عنها الموظف تأديبيا من جانب جهة عمله فاذا ما جازته عنها جهة عمله كان الجزاء فى غير محله واجب الالغـاء ، واذا ما أحالته عنها النيابة الادارية الى المحاكمة التأديبيـة ، كانت الاحاله عن واقعه لا تشـكل مخالفة تأديبية ومن ثم يجب الحكم ببراءته .

ومن حيث أنه بتطبيق ما تقدم على الاتهامين المنسوبين الى الطـاعن فى تقرير الاتهام ، يبين أنهما مختلفان فى نطاق تطبيق هذا الضابط الذى قدمناه .

ذلك أن الاتهام الأول ، يتحصـل فى مشـاركته زملاءه أعضـاء مجلس ادارة الجمعيـة التعاونية فى الاسـتيلاء دون وجـه حق على مبلغ من أموال الجمعيـة .

ومن حيث ان هذا الاتهام ، لو صح ، لشكل ما يمس شرف الطاعن وذمته وأمانته وسمعته وحسن سلوكه فان الواقعة محل الاتهام تكون عنـد ثبوتها خروجا من جانب الطـاعن على كرامة وظيفته وعلى الاحترام الواجب لهـا ، ومن ثم تشكل مخالفة تأديبية تستوجب المساءلة .

ومن حيث أنه على ضـوء ذلك يتعين البحث فى مدى سلامة الاستخلاص الذى انتهى اليه الحكم المطعون فيه توصـلا الى الانتهاء الى ادانة الطاعن عن هـذا الاتهام .

ومن حيث أنه يبين من الاطلاع على أوراق التحقيق ان مجمل أقوال رئيس وأعضاء مجلس ادارة الجمعية التعاونية تشير الى أن سـبب ما تعرضت له الجمعية من ضرر مالى يرجع الى فقد منوال أصاب البضائع التى تتعامل فيها ، ويرجع ذلك الى تلف بعضها من ناحية والى ما يضيع خلال البيع بالتجزئة من ناحية أخرى وأن مسئولية تسلم البضائع والاحتفاظ بها وبيعها تقع على أمين العهدة الذى يراقب عمله دوريا أعضاء مجلس ادارة الجمعية فيما عدا الطاعن الذى يتولى الناحية المـالية المتمثلة فى الايداع بالبنك والصرف منه .

ومن حيث ان الطاعن لم يواجـه فى التحقيق بنسبة أى خطأ أو قصـور منسوب اليه بذاته بوصـفه أمين صـندوق الجمعية (مع مراعاة أن تعبير — أمين الصندوق — هـو تعبير دارج يعبر به عن « المشرف المـالى » وهـو

التعبير الصحيح الذى يعرفه قانون التعاون الاستهلاكى الذى عــدل عن تعبير أمين الصندوق الذى كان مستخدما فى ظل القانون الســابق عليــه أى قانون الجمعيات التعاونية رقم ٣١٧ لسنة ١٩٥٦) .

ومن حيث أن مقتضى ذلك انه لم يثبت فى حق الطاعن خطأ يســأل عنه فى شــأن ما أصــاب الجمعية التعاونيــة من ضرر مالى فانه لا يكون قــد ارتكب الواقعــة التى تمس كرامة وظيفته والاحترام الواجب لها وتشــكل المخالفة التأديبية التى أدانه الحكم المطعون فيه عنها .

ومن حيث أن الاتهــام الثانى الذى نسب الى الطاعن أنه لم يقم باعداد ســجل لمحاضر جلسات مجلس ادارة الجمعية التعاونية .

ومن حيث أن الواقعة المشكلة لهذا الاتهام — حتى على فرض ثبوت اتيانه اياها — لا تشكل فى حق الطاعن مخالفة تأديبية ، لانه أتاها خارج نطاق عمله الوظيفى ، ولم تكن من الوقائع التى تمس كرامة الوظيفة أو احترامها وفقا للمعيار المتقدم ، الا أنه رغم ذلك فان هذا الاتهام غير ثابت فى حق الطاعن لأن النظام الداخلى للجمعية ينص فى المــادة (٢٦) على اختصاص سكرتير الجمعية بالاشراف على الأعمال الآتية :

١ — ..... ٢ — ..... ٣ — .....

٤ — امســاك السـجلات والدفاتر الادارية (دفتر محاضر الجلسات ، ودفتر العضوية والأســهم) وحفظ كافة أوراق ومســتندات الجمعية واختامها فى مكتب الجمعية .

ومن حيث ان الطاعن لا يشــغل فى مجلس الادارة موقع سكرتير مجلس الادارة وانما يشــغل موقع المشرف المــالى أو أمين الصندوق ، فانه لا يكون مسئولا عن اعداد سجل محاضر الجلسات ومن ثم ينفى الاتهام الموجه اليه .

ومن حيث أن الحــكم المطعون فيه قــد ذهب خلاف هــذا النظر فادان الطــاعن فى الاتهامين الموجهين اليه دون ســند من صــحيح حكم القــانون فانه يكون واجب الالغــاء للقضاء ببراءة الطاعن ما أســند اليه .

(طعن ١٣٤٢ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٩٠/٦/٩)

قاعـــــدة رقم (٦)

المبـــدأ :

احالة الواقعـــة من النيابة العامة الى النيابة الادارية ـــ تعتبر الاحـــالة من النيابة العامة الى النيابة الادارية صـــحيحة وصادرة من جهة مختصـــة ـــ اســـاس ذلك : ان النيابة العامة هى الأمينة على الدعوى العمومية ويجوز لها بعد أن تتأكد من اسناد الاتهام الى المتهمين الذين تحقق معهم أن تحدد المسار الذى يجب أن تسير فيه هذه المسألة ـــ الاحالة من النيـــابة الادارية يغنى عن الاحالة من السلطات الرئاسية .

المحكمـــة :

ومن حيث أن قضـــاء هـــذه المحكمة قد اســـتقر على أن الاحـــالة من من النيابة العـــامة الى النيابة الادارية بالنســـبه للمتهمين الذين تثبت مسئوليتهم الجنائية عن الجرائم المنســـوبة اليهم وتكتفى النيابة العامة بمجازاتهم تأديبيا ، تعتبر احالة صـــحيحة وصـــادرة من جهة مختصة هى النابة العـــامة أمينـــة الدعوى العمومية والقوامة عليها والتى يجوز لهـــا بعد أن تتيقن من اســـناد الاتهام الى المتهمين الذين تحقق معهم أن تقرر العقوبة المناسبة وأن تحـــدد المســـار الذى يجب أن تســـير فيه المســـألة عن هـــذه المخالفات وأن احالة النيابة العـــامة المتهمين من العاملين الذين تحقق معهم الى النيابة الادارية يغنى عن الاحالة التى ينص القـــانون على وجوب صـــدورها من السلطات الرئاسية وتعتبر الدعوى التأديبية وما يســـبقها من تحقيقات النيابة العـــامة مقبولة وصحيحة قانونا طالمـــا أن النيابة العـــامة هى التى بدأت فى اجراء التحقيق واحالته الى النيـــابة الادارية اكتفاء بالجزاء التأديبى .

ومن حيث أن الثابت من الأوراق أن الطاعنة فى فترة احالتها الى التحقيق بواسطة النيابة العامة بتاريخ ١٩٨٤/١/٢ كانت ما تزال تعمل فى الجمعية التعاونية بالخارجة حيث لم تنقطع عنا وتعينت فى التربية والتعليم بالوادى الجـــديد ابتداء من ١٩٨٤/١/٢٥ ومن ثم فان بدء التحقيق معها كان فى فترة

معاصرة لعملها بتلك الجمعية . وأن التحقق معها بواسطة النيابة العامة تم بناء على بلاغ منها تقدمت هي به الى قسم شرطة الخارجة بتاريخ ١٩٨٤/١/١٦ بما يفيد أن حصة السجائر المسلمة اليها بتاريخ ١٩٨٣/١٠/١٢ قد تم تفريغها بمكتب مدير الجمعية بناء على تعليمات منه ، وأنه لم يتم توريد قيمة هذه الحصة . ومن ثم فان الواقعة والابلاغ عنها والتحقيق الذي أجرى بشأنها كل ذلك قد تم بناء على بلاغ من الطاعنة وفي تاريخ سابق على تاريخ تعيينها بالتربية والتعليم ومن ثم فان الأمر لا يستلزم احالة من سلطاتها الرئاسية كما أن صفتها كعاملة بالجمعية التعاونية بالخارجة كانت ثابتة لها بتاريخ اجراء التحقيق فضلا عن أن المادة ١/٦٧ من القانون رقم ١٠٩ لسنة ١٩٧٥ بشأن التعاون الاستهلاكي تنص على أنه « يجوز بناء على طلب الجهة الادارية المختصة أن تتولى النيابة الادارية التحقيق مع اعضاء مجلس الادارة والعاملين في الوحدات التعاونية المشار اليها في هذا القانون ، كما يجوز للاتحادات التعاونية والجمعيات التعاونية العامة أن تتولى النيابة الادارية هذا الاختصاص بناء على طلب من مجلس ادارتها .

(طعن ٢٢١٦ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٨٧/١٢/٢٩)

الفصـــل الخامس

الجمعيات التعاونية الزراعيـــة

المبـــدأ :

عدم جواز اشتراك الجمعيات التعاونية الزراعية فى تأسيس رأســمال شركات المساهمة أو المساهمة فى رأسمالها .

الفتـــوى :

وقـد عرض الموضوع على الجمعية العمومية لقســمى الفتوى والتشريع بجلســتها المعقودة فى ١٩٨٦/٦/٤ فاستعرضت فتوييها السابقتين والصادرتين بجلســتها المعقودتين بتــاريخ ١٩٨٢/١٠/٢٠ و ١٩٨٥/٦/١٦ وقـد انتهتا للأســباب الواردة فيهما الى عــدم جواز اشــتراك الجمعيات التعاونية فى تأسيس الشركات المســاهمة . كما استعرضت الجمعية العمومية ما يقضى به نص المــادة ٥٣ من التقنين المدنى من تمتع الشخص الاعتبارى بأهليــة فى الحدود التى يعينها ســند انشائه أو التى يقررها القانون ، وهو ما يعرض بتحديد أهلية وشخصية الشخص الاعتبارى بالغرض من انشائه طبقا للقانون .

ومن حيث أنه باســتعراض نصوص القانون رقــم ١٢٢ لســنة ١٩٨٠ باصــدار قانون التعاون الزراعى يبين أنه خول الجمعيات التعاونية الزراعية أهلية القيــام بالأعمال الواردة فيه على الوجه التعاونى ولخدمة اغراضــها ، ومن ثم فقد خلا من نص خاص صريح يجيز لها القيام بغير ماورد فيه ، كما خلا من نص يجيز لها الاشــتراك فى تأسيس شركات مســاهمة أو المســاهمة فيها خروجا على حكم المــادة ٥٣ مدنى . ولاعبرة بخلو قانون التعاون من نص صريح مانع لهــذا النشــاط اذ النص الصريح . يتطلب حيث يقرر ما يخالف الأصل المقرر قانونا أما حيث يؤكده فلا يكون مطلوبا . واذ كان الأصــل المقرر فى المــادة ٥٣ مدنى هو تحديد أهلية الشخص الاعتبارى بالغرض من انشائه أو بما يحــدده القانون الذى أجــاز انشــاؤه ، فان الأمر كان يقتضى نصــا

خاصــا و قانون التعــاون بجيز للجمعيــات التعاونيــة انشــاء الشركات أو المساهمة فيها خلافا للأصــل المقرر . أما حيث يسكت القــانون الخاص بالتعاون عن ايراد هــذا الاســتثناء الذى يخضــع على الأصل فانه يكون قــد ترك الأمر للأصــل المذكور والواجب الاعمال دون حاجــة الى ايراد نص يردده .

ولمــا كان قيــام الجمعيات التعاونية الزراعية الاشــتراك فى تأسيس الشركات أو المســاهمة فيها — كأسلوب وشــكل قانونى لممارســة النشاط يخرجها عن الحــدود التى عينها نظامها القانونى الوارد فى قانون التعــاون باعتبارها وحدات اقتصادية اجتماعية تهــدف الى تطوير الزراعة فى مجالاتها المختلفة بأسلوب وشــكل تعاونى يهدف الى رفع مســتوى أعضائها اقتصاديا واجتماعيا فى اطار الخطة العــامة للدولة ، فانه لا يجــوز لها اللجوء الى هــذا الشــكل القانونى لممارســة النشــاط . أما اســتثناء الجمعية التعاونيــة الزراعية فى الحالة المعروضــة من الفتوى فان العبرة ليست بالاســتثناء من الفتوى وانما من نص القــانون مما يقتضى تعديل التشريعات الخاصة بذلك.

لذلك ،

انتهت الجمعيــة العموميــة لقســمى الفتــوى والتشريع الى عــدم جواز اشــتراك الجمعيات التعاونية الزراعيــة فى تأسيس رأسمال شركات المساهمة أو المساهمة فى رأسمالها .

(ملف ٤٧/١/٨٤ — جلسة ٤/٦/٨٦)

قاعـــدة رقم (٧)

المبـــدأ :

اشـــترط المشرع فى عضو مجلس ادارة الجمعيـــة التعاونية الزراعيـــة الا يزاول لحســـابه او لحساب غيره عملا من الأعمـــال التى تدخل فى اغراض الجمعية او تتعارض مع مصالحها ــ يتعارض مـــع اغراض الجمعية ــ هـــذا الشرط شرط للبقاء ايضا ــ أساس ذلك : ان المشرع قضى بســـقوط العقوبة اذا تخلف الشرط .

المحكمـــة :

ومن حيث أنه ولئن كان الثابت من كتـــاب الادارة العـــامة للتعـــاون الزراعى المؤرخ ٢٢ من مارس ســـنة ١٩٨٨ والمقـــدم ضمن حافظة مستندات هيئة قضايا الدولة بجلســـة ٢٦ من مارس ســـنة ١٩٨٨ ان مجلس ادارة الجمعية التعـــاونية الزراعية الذى أسقطت عضويته عن المطعون ضـــده بمقتضى القرار المطعون فيه وهو القرار الذى قضى الحكم المطعون فيه بالغائه قد انتهت مدته وخلفه مجلس ادارة جديد منتخب فى مســـتهل سنة ١٩٨٧ ، الا أن هـــذا لا يزيل المصلحة المرتجاة من الطعن وهى الغاء الحكم المطعون فيه ورفض طلب الغـــاء القرار المطعون فيه اعلانا لمشروعيتـــه وتوقيا لآثار الغائه . وبذلك لا ينهى الخصـــومة فى الطعن على نحو ما قصـــد اليه المطعون ضـــده بطلبه اصليا عـــدم قبول الطعن على ظن من انتفاء المصلحة فيه بانتهاء مدة هـــذا المجلس .

ومن حيث أنه يبين من الاوراق ان السيد/ .... قـــدم شـــكوى بأن المطعون ضـــده وهو عضو مجلس ادارة الجمعية التعاونية الزراعيـــة ببلقطر الغربية مركز ابو حمص محافظـــة البحيرة يملك جـــرارا زراعيـــا رغم أنه يحوز هو وزوجته واولاده القصر ما لا يتعـــدى ١٢ ط و ٢ ف . وافاد قســـم مرور البحيرة أن الجرار الزراعى رقم ٨٤٠ البحيرة مملوك للمطعون ضـــده وشريكه السيد/ .... وقـــدم نكيل وزارة الزاعة مدير عام

مديرية التعــاون الزراعى بالبحيرة مذكرة مؤرخة ٢٣ من مايو سـنة ١٩٨٢ الى السيد محافظ البحيرة بطلب الموافقة على اسـقاط عضوية المجلس عن المطعون ضـده لفقده شرطا من شروط العضوية فى المجلس لأنه يملك جرارا زراعيـا مع شريك فى حين ان حيـازته تقل عن عشرة افدنة . وتضمـنت المجموعة الأولى من الرد على الاسـتفسارات الواردة من اللجنـة العليا انه لا يجوز ترشـيح من يملك جرارا زراعيـا اذا قلت حيازته عن عشرة افدنة نظرا لمخالفة ذلك للمـادة ١٢/٤٦ من قانون التعاون الزراعى بالقانون رقـم ١٢٢ لسـنة ١٩٨٠ التى اشترطت فيمن يكون عضـوا بمجلس ادارة الجمعية التعاونية الزراعية الا يكون ممن يزاولون لحسـابهم أو لحسـاب غيرهم عملا من الأعمال التى تدخل فى اغراض الجمعية أو تتعارض مع مصالحها . ووافق السيد محافظ البحيرة على هـذه المذكرة فى ٥ من يونيه سـنة ١٩٨٢ . ثم صـدر قرار رقم ٥٣٦ لسـنة ١٩٨٢ فى ١٦ من يونية سنة ١٩٨٢ باسـقاط العضوية عن المطعون ضـده لامتلاكه جرارا زراعيا مع حيازته مساحة تقل عن عشرة أفدنة .

ومن حيث أنه ولئن كان الواضح من اسـتقراء قانون التعاون الزراعى الصادر بالقانون رقم ١٢٢ لسـنة ١٩٨٠ أن الشروط التى تطلبتها المـادة ٤٦ منه فيمن يكون عضـوا بمجلس ادارة الجمعية التعاونية الزراعية ومنها الشرط الوارد فى البنـد ١٢ منها وهو "الا يكون العضو ممن يزاولون لحسابهم أو لحساب غيرهم عملا من الأعمال التى تدخل فى اغراض الجمعية أو تتعارض مع مصالحها هى شروط ابتداء وشروط بقـاء اذا قضت المـادة ٥٠ منه بأن تسقط العضوية فى مجلس الادارة اذا فقد العضـو شرطا منها وأيا كان الرأى فى مدى تخلف الشرط الذى أورده البند ١٢ من المـادة ٤٦ فى شأن من يملك جرارا زراعيـا ولا يحـوز عشرة افدنة على الاقل ، الا ان المسـتفاد من الوقائع أن القـدر المتيقن فى القرار المطعون فيه قيـامه فى سـببه على واقعة معينة هى امتلاك المطعون ضـده جرارا زراعيا حسـبما أفاد به ابتداء قسـم مرور البحيرة من أن الجـرار الزراعى رقـم ٨٤٠ بحـيرة ملك المطعون ضـده وشريكه السيد/ .... وهو ما ردده بعدئذ كتـاب الادارة العامة للتعاون الزراعى

بالبحيرة المؤرخ ١٢ من مارس سنة ١٩٨٨ والمودع ضمن حافظة مستندات هيئة قضايا الدولة بجلسة ٢٦ من مارس سنة ١٩٨٨ ، والمتضمن ايضا أن الجمعية كانت تملك جرارا حتى ١٤ من ابريل سنة ١٩٨٤ . واذا كان الثابت ان حافظة المستندات التى تدمها المطعون ضده أمام القضاء العادى حوت من الشهادة صادرة من قسم مرور البحيرة بأن الجرار الزراعى رقم ٨٤٠ بحيرة ملك المطعون ضده وشريكه السيد/ .... انتهى ترخيصه فى ١٣ من ديسمبر سنة ١٩٧٩ . وهذه الشهادة الرسمية المعتمدة طابقت ما حواه كتاب ذات قسم المرور وما بنى عليه القرار المطعون فيه من ان هذا الجرار مملوك للمطعون ضده وشريكه . ثم أردفت بأن الترخيص الخاص بهذا الجرار انتهى فى ١٣ من ديسمبر سنة ١٩٧٩ ، ولا تعارض بين الشهادة والكتاب الصادرين عن ذات قسم المرور لذا افصحت الشهادة عما سكت عنه الكتاب سكوتا حدا الى الاعتقاد باستمرار الترخيص وتحقق المنافسة . وقد تلاقى هذا الافصاح مع ما عبر عنه كل من الشهادة الصادرة والمختومة من المجلس المحلى والشهادة المماثلة من الجمعية التعاونية الزراعية وهما شهادتان ضمنتهما ذات الحافظة ولم يزعم الطاعنون تزويدهما وانما ألقى الادعاء باصطناعهما بحجة ان المطعون ضده عضو فى الجمعية وهى حجة لا تكفى لاثبات الاصطناع ولا تصدق بتينا فى شأن المجلس المحلى . وبذلك تكون الواقعة التى بنى عليها القرار المطعون فيه وهى تملك المطعون ضده جرارا زراعيا غير ثابتة فعلا مما يجعل هذا القرار غير قائم على صحيح سببه ويوجب بالتالى الحكم بالغائه على نحو قضى به الحكم المطعون فيه ، ومن ثم فان الطعن على هذا الحكم يكون خليقا بالرفض مع الزام الطاعنين بالمصروفات .

(طعن رقم ١٠٨٠ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٨/٤/٢٣)

قاعـــدة رقم (٨)

المبـــدأ :

نظم المشرع اختصـــاص الوزير والمحافظ بالنســـبة لمسائل حل مجالس ادارات الجمعيات التعاونية الزراعية ووقف واسقاط العضـــوية بها — تختص المحكمة الابتدائيـــة التى يقع فى دائرتها مقر الجمعيـــة بالطعن على القرارات الصادرة فى هـــذا الشان خـــلال ٣٠ يوما من تاريخ نشرها بالوقائع المصرية او اعلان صاحب الشان بها بكتاب موصى عليه مصـــحوب بعلم الوصـــول — تفصل المحكمة فى هـــذه الطعون على وجه الاستعجال بغير مصروفات ويكون حكمها نهائيا — وقف تنفيذ تلك القرارات يدخل فى اختصاص الجهة الادارية — يستوى فى ذلك ان يكون وجه المخالفة متعلقا بذات القرار او بصـــحة انعقاد الجمعية العمومية او مجلس الادارة مصدر القرار — الطعن على القرار الصادر بوقف التنفيذ يدخل فى اختصاص المحكمة الابتدائية — اثر ذلك : عدم اختصاص مجلس الدولة بتلك القـــرارات ولو كان ذلك بناء على حكم صـــادر من محاكم القضاء العادى بعـــدم الاختصاص والاحالة اليه — اســـاس ذلك : أن محاكم مجلس الدولة لا تلتزم بالدعاوى المحالة اليها طبقـــا لنص المـــادة (١١٠) من قانون المرافعات المدنية والتجارية متى كانت الدعوى خارج الاختصاص الولائى لتلك المحاكم .

المحكمـــة :

ومن حيث أن قضـــاء هـــذه المحكمة قد جرى على أن الطعن أمامها يتيح لها أن تنزل رقابتها على الحكم المطعون فيه غير مقيدة فى ذلك بما يبديه الخصوم من أســـباب الطعن .

ومن حيث أن أمر الاختصـــاص يكون مطروحا دائما على المحكمة وعليها أن تفصل فيه أولا حتى لا تقضى فى طلب وقف التنفيذ حال كون المنازعة برمتها مما يخرج عن اختصاصـــها .

ومن حيث أن حاصل الطلبات ، فى الدعاوى المطعون فى الحكم الصـــادر فيها بالطعنين المـــاثلين ، المنازعة فى موقف الجهة الادارية من اجتماع الجمعية

العمومية لجمعية المعمار التعاونية الزراعية وما اتخـذته الجمعيه العموميه من قرارات بشـأن انتخاب مجلس ادارة الجمعية سـواء فى اجتماعها بتاريخ ١٩٨٤/٦/٢٩ الذى أسـفر عن انتخاب مجلس ادارة برئاسة السيد/ ..... ثم خلفه من بعده ، السيد / ...... أو فى اجتماعها بتاريخ ١٩٨٥/٥/١٧ الذى أسـفر عن انتخاب مجلس ادارة برئاسة السيد/ ....

ومن حيث ان جمعية المعمار التعاونية الزراعية ، باعتبارها من الجمعيات التعاونية الزراعية ، تخضـع لأحكام قانون التعاون الزراعى الصـادر به القانون رقـم ١٢٢ لسنة ١٩٨٠ المعـدل بالقانون رقـم ١٢٢ لسنة ١٩٨١ . ويبين من استعراض احكام قانون التعاون الزراعى المشـار اليه ، أنه بعـد أن نظم فى المـادة (٥٢) اختصاص كل من الوزير والمحافظ المختصين بالنسبة لوقف عضوية مجلس ادارة الجمعية وحل مجلس ادارتها او اسـقاط العضوية به ، أورد بالمـادة (٥٤) أنه « يجوز لكل ذى شـأن ان يطعن فى القرارات المشار اليها فى المـادة ٥٢ أمام المحكمة الابتدائية الكائن فى دائرة اختصاصها مقر الجمعيـة وذلك خلال ثلاثين يوما من تاريخ نشره قرار الحل او الاسـقاط فى الوقائع المصرية واعلان صـاحب الشـأن بمقر الجمعية بكتـاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصـول وتفصل المحكمة فى الطعن على وجه الاستعجال بغير مصروفات ويكون حكمها نهائيـا . كما نصت المـادة (٦٤) على أن للجهـة الادارية وقف اى قرار يصـدره مجلس الادارة او الجمعية العمومية اذا كان مخالفا لأحكام هذا القانون والقرارات المنفذة له والتشريعات التعاونية واللوائح أو النظـام الداخلى للجمعية وذلك خـلال أسـبوع من تاريخ ورود الاخطـار مستوفى » . وتنص المـادة (٦٥) على أن « لمجلس الادارة ولكل ذى مصلحة أن يطعن فى قرار وقف التنفيذ امام المحكمة الابتدائية المختصـة وذلك خـلال ثلاثين يوما من تاريخ ابلاغ مجلس الادارة قرار الوقف والا اعتبر القرار نهائيا وتفصل فيه المحكمة على وجه الاستعجال وبغير مصروفات . كما بين القانون حالات انقضـاء الجمعيـة فى المـادة (٦٨) ونص المـادة (٦٩) على أن يكون لكل ذى شـأن ان يطعن فى القرار الصادر بانقضـاء الجمعية من الوزير المختص وذلك امام المحكمـة الابتدائية الكائنـة فى دائرة اختصاصـها مقر

الجمعية خلال ثلاثين يوما من تاريخ نشره فى الوقائع المصرية وتفصل المحكمة فى الطعن على وجه الاستعجال وبغير مصروفات ويكون حكمها نهائيا . بينما اقتصر القانون على النص باختصاص محكمة القضاء الإدارى بنظر الطعون فى القرارات الوزارية الصادرة بوقف عضو او أكثر من اعضاء الاتحاد التعاونى على النحو المبين بالمادة (٧٧) ويستفاد من استعراض الأحكام السابقة أن المشرع قد وضع تنظيما خاصا فى القانون التعاونى الزراعى بشأن الاختصاص بنظر المنازعات المتعلقة بممارسة الجهة الادارية للاختصاصات المقررة لها بالقانون بالنسبة للجمعيات التعاونية الزراعية الخاضعة لأحكامه ، وذلك على النحو المنصوص عليه بالمواد ٥٤ و ٦٥ و ٦٩ ، بأن جعل الاختصاص بتلك المنازعات للمحكمة الابتدائية التى تنظرها على وجه الاستعجال وبغير مصروفات ويكون حكمها فى هذا الشأن نهائيا . وعلى ذلك ، واذا كان القانون ينيط فى المادة (٦٤) للجهة الادارية اختصاص وقف تنفيذ أى قرار يصدره مجلس الادارة أو الجمعية العمومية متى كان مخالفا للقانون أو لائحته التنفيذية أو التشريعات التعاونية أو اللوائح فى نظم الجمعية . فيستوى فى مفهوم عموم النص أن يكون وجه المخالفة متعلقا بذات القرار الصادر أو كان وجه المخالفة متعلقا بصحة انعقاد الجمعية العمومية أو مجلس الادارة الصادر عنه القرار ، ففى الحالتين يكون القرار معيبا ويتحقق فيه وجه المخالفة . فاذا كانت المادة (٦٥) من القانون قد ناطت الاختصاص بنظر الطعون المقدمة فى القرارات الصادرة بوقف تنفيذ تلك القرارات للمحكمة الابتدائية المختصة ، وكان موضوع المنازعات الماثلة يدور حول اعتداد أو عدم اعتداد الجهة الادارية بالقرار الصادر من الجمعية العمومية للجمعية بتاريخ ١٩٨٤/٦/٢٩ باجراء انتخاب مجلس الادارة حيث اسفر الانتخاب عن تشكيل مجلس ادارة برئاسة السيد/ .... ثم خلفه السيد/ .... ، وبالقرار الصادر من الجمعية العمومية فى اجتماعها بتاريخ ١٩٨٥/٥/١٧ باجراء انتخاب مجلس ادارة حيث أسفر الانتخاب عن تشكيل ادارة برئاسة السيد/ .... وما ترتب على موقف الجهة الادارية من آثار تارة بالاعتداد بقرار الجمعية العمومية الصادر فى ١٩٨٤/٦/٢٩ وتارة اخرى بالاعتداد بقرارها الصادر فى ١٩٨٥/٥/١٧ وبما

اســفر عنه كل من القرارين المشار اليهما من انتخاب مجلس ادارة للجمعية ، فان الاختصــاص بنظر المنازعات المماثلة يكون مما يخرج عن اختصــاص مجلس الدولة بهيئة قضــاء ادارى . ويكون الحكم المطعون فيه اذ قضى برفض طلبات وقف التنفيذ فى الدعاوى ، حال كونها موضـــوع الدعاوى مما يخرج عن اختصـــاص مجلس الدولة بهيئة قضـــاء ادارى ، قد خالف صحيح حكم القانون مما يتعين معه القضـــاء بالغائه ، ولا يغير من هـــذا النظر الحكم الصادر من محكمة شـــمال القاهرة الابتدائية بجلسة ١٩٨٦/١٠/٢٤ فى الدعوى رقـــم ٦٩٩٠ لســـنة ٨٤ مدنى كلى القاضى باحالتهـــا الى محكمة القضـــاء الادارى حيث قيدت بســـجلاتها تحت رقم ١٠٢٦ لســـنة ٤١ القضائية ذلك أن الدائرة المشكلة بالتطبيق لحكم المـــادة ٥٤ مكررا من قانون مجلس الدولة قد جرى قضــاؤها بعـــدم التزام محاكم مجلس الدولة بالفصل فى الدعاوى المحالة اليها من جهة قضائية اخرى طبقا لنص المـــادة ١١٠ من قانون المرافعـــات اذا كانت الدعوى تخرج عن الاختصاص الولائى المحـــدد قانونا لمحاكم مجلس الدولة (الحكم الصادر بجلســـة ٢٧ من ابريل ســـنة ١٩٨٦ فى الطعن رقم ١٨٤٥ لســـنة ٢٧ القضائية عليا) .

(الطعنان ١٩٠١ و ١٩٣٧ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٨٩/٣/١١)

قاعـــــدة رقم (٩)

المبـــــدأ :

يتعين ان يقوم الدليل على ان ســـجلات الجمعية التعاونية الزراعيـــة التابع لها اطيان الاعتراض ومنها سجل ٢ خدمات زراعية هى سجلات منتظمة وانها استوفت الاجراءات والأوضاع المقررة قانونا لتحريرها واثبـــات بياناتها حتى يكون لها صفة الرسمية .

المحكمـــة :

ومن حيث انه يبين من الاطلاع على أوراق الطعن ومســـتنداته وخاصـــة تقرير الخبير الأصلى المودع فى ملف الاعتراض — أن اطيان الاعتراض المبينة حدودها ومعالمها تفصـــيلا بصحيفته وبتقرير الخبير وهى عبارة عن مســـاحة

٨س و ٢٣ط و ٤ف كانت ملك الخاضع حتى تاريخ تطبيق القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٩ ، وان العقد العرفى الصادر ببيع هذه المساحة لم يثبت تاريخه قبل نفاذ القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٩ (فى ١٩٦٩/٧/٢٥) ، وان هذه الأطيان كانت وقت العمل بهذا القانون وعن الاستيلاء عليها فى ١٩٧٠/١٠/٢١ فى وضع يد المالك الخاضع ولم يدرك البائع الخاضع هذا العقد المؤرخ ١٩٥٣/٢/١ ضمن اقراره المقدم منه طبقا للقانون المطبق فى الاستيلاء رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٩

ومن حيث وازاء ما ثبت من تقرير الخبير على الوجه الموضح آنفا ، وازاء عدم ثبوت تاريخ العقد العرفى المؤرخ ١٩٥٣/٢/١ المدعى صدوره من الخاضع الى المعترضة عن أرض الاعتراض ، حيث يثبت مضمونه فى ورقة رسمية ، كما لم يوقع عليه موظف عام أو مستخدم ذو صفة رسمية فى تاريخ سابق على العمل بالقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٩ ، فان مقتضى ذلك ولازمه الا يعتد بهذا العقد ، ولا يصح الافراج عن المساحة الواردة به أو استبعادها من الاستيلاء .

هذا ولا يجوز المحاجة فى ذلك بأن المعترضة (المطعون ضدها) قد صدر باسمها لسنة ١٩٦٥ كشف بجميع ملكية عن مساحة ١٧ط ٥ف بذات الحلاض والقطعة وذات الناحية يدخل ضمنها أرض الاعتراض وأنها بناء على ذلك قد استخرجت بطاقة زراعية من الجمعية المختصة وأن هذه الأرض ثابتة بالجمعية الزراعية بسجل ٢ خدمات تحت رقم ٤٩١ ، لا يجوز الاحتجاج بذلك فى مجال اثبات تاريخ العقد المدعى به بالنسبة لأطيان الاعتراض لأنه فضلا عما استقر عليه قضاء هذه المحكمة من أنه يتعين أن يقوم الدليل على أن سجلات الجمعية التعاونية الزراعية التابع لها أطيان الاعتراض . ومنها سجل ٢ خدمات زراعية — هى سجلات منتظمة وأنها استوفت الاجراءات والأوضاع المقررة قانونا لتحريرها واثبات بياناتها حتى يكون لها صفة الرسمية وهو ما لم يقم عليه الدليل من أوراق الطعن ، فان بيانات هذا العقد لم تقيد وبطريقة لا تثير اللبس فى هذه السجلات ، ولم يثبت مضمونة

فى ايه اوراق اخرى ثابتـــة التاريخ ، كما لم يؤشر عليه موظف عام مختص ، وبالتالى فقد تخلص فى شأنه الأحوال التى تنص عليها المـــادة ١٥ من القـــانون رقم ٢٥ لســـنة ١٩٦٨ فى شـــن اثبات التاريخ للمحررات العرفية كذلك فان أطيان الاعتراض كانت على ملكية الخاضع وفى وضـــع يده حتى تاريخ نفاذ القـــانون رقم ٥٠ لســـنة ١٩٦٩ ولم يثبت وضـــع يد المطعون ضدها على هـــذه المساحة المدة اللازمة لكسب الملكية قبل تاريخ العمل بالقـــانون المشار اليه ، الأمر الذى يترتب عليه تخلص أســـباب كسب ملكية هـــذه الأطيان فى حقها وبالتالى خضوع هـــذه الأطيان للاستيلاء قبل الخاضـــع طبقا للقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٩ المطبق فى الاستيلاء ولا يكون ثمة حق فى الإعتراض على هذا الإســـتيلاء من جانب المطعون ضدها ويكون اعتراضها مرفوضا .

ومن حيث ان القرار المطعون فيه قد قضى بغير ذلك ، فمن ثم فان قضائه يكون واردا على خلاف صحيح حكم القانون خليقا بالالغاء ، والقضاء مجددا برفض اعتراض المطعون ضـــدها .

(طعن ٢١٠٦ لسنة ٣١ ق جلسة ١٥/٥/١٩٩٠)

قاعـــــدة رقم (١٠)

المبـــدأ :

الأوراق الأخرى بالجمعيات التعاونية الزراعية خلاف السجلات وبطاقات الحيازة المستوفية للشروط القانونيـــة اللازمة لاعتبارها أوراقا رســـمية طبقا لأحكام القانون رقم ٥٣ لســـنة ١٩٦٦ ليس لها صفة الرسمية أو الثابت التاريخ لا تكسب قيد ورقة عرفية فى احدى هذه الأوراق تاريخا ثابتا فى نص المـــادة ١٥ من قانون الاثبـــات .

المحكمـــة :

ومن حيث أن الثابت من الأوراق فى الطعن المـــاثل ان العقـــد موضـــوع المنـــازعة والمؤرخ ١٩/١٢/١٩٦٠ هو عقد عرفى ولا تنطبق على اية حـــالة من حالات ثبوت التاريخ التى عددتها المـــادة ١٥ من قانون الاثبـــات الســـالف الاشارة اليها ، ذلك لأن المستقر عليه فى قضاء المحكمة الادارية العليا أن الأوراق

الأخرى بالجمعيات التعاونية الزراعية خلاف السجلات وبطاقات الحيازة المستوفية للشروط القانونية اللازمة لاعتبارها أوراقا رسمية طبقا لأحكام القانون رقم ٥٣ لسنة ١٩٦٦ ليس لها صفة الرسمية أو الثابت التاريخ ولا تكسب قيد ورقة عرفية فى احدى هذه الأوراق تاريخا ثابتا فى نص المادة (١٥) من قانون الاثبات .

ومن حيث أنه على مدى ما تقدم واذ كانت سجلات الجمعيات التعاونية الزراعية وبطاقات الحيازة بها وهى وحدها التى تعتبر أوراقا رسمية طبقا لأحكام القانون رقم ٥٣ لسنة ١٩٦٦ دون غيرها من الأوراق الأخرى فانه قبل صدور القانون المذكور لم تكن للأوراق الصادرة من الجمعيات التعاونية الزراعية صفة الرسمية ولما كان اللجنة القضائية قد استندت فى قرارها المطعون فيه كدليل لثبوت تاريخ التصرف محل المنازعة الى ما جاء بتقرير مكتب الخبراء من ان هذا التصرف ورد مضمونه فى الاستمارة ٣ زراعية المؤرخة ١٩٦١/٦/٦ ، وكذلك قيام لجنة مشكلة من مجلس ادارة الجمعية الزراعية التابع لها الأرض مثار النزاع ودلال المساحة واللجنة القروية بالتوقيع على صحة ما ورد بتلك الاستمارة من بيانات ، فانه من ثم ونتيجة لما تقدم فان هذه الاستمارة لا تصلح دليلا على ثبوت تاريخ التصرف لخروجها عن نطاق المادة ١٥ من قانون الاثبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ ، وبالتالى يتعين استبعادها وعدم الأخذ بها كدليل للتدليل على ثبوت تاريخ العقد مثار النزاع .

(طعن رقم ١٤٩٩ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٩٠)

الفصـــل الســـادس

الجمعيـــات التعاونية للثروة المـــائية

قاعـــــدة رقم (١١)

المبـــدأ :

عدم اســـتمرار الاعفاءات التى كانت مقررة لجمعيات التعاونيـــة للثروة المـــائية فى ظل العمل بأحكام القانون رقم ١٨٦ لسنة ١٩٨٦ .

الفتـــوى :

ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى ١٩٨٧/٦/٣ فاستعرضت نص المـــادة الثالثة من القانون رقم ٩١ لســـنة ٨٣ بتنظيم الاعفاءات الجمركية التى تنص على أن « تعفى من الضرائب الجمركية وغيرها من الضرائب والرســـوم الملحقة بها وبشرط المعاينة الأشياء الآتية والتى يصدر بتحديدها قرار من وزير المـــالية بناء على توصـــية الوزير المختص : (٢) ما تســـتورده الجمعيـــات التعاونيـــة للثروة المـــائية والجمعيات التعاونية لمحافظات الحـــدود من الآلات وأدوات وماكينات لازمة لنشـــاطها » .

كما استعرضت نص المـــادة الثانية من القانون رقم ١٨٦ لسنة ١٩٨٦ باصدار قانون تنظيم الاعفاءات الجمركية التى نصت على أن « يلغى ما يأتى : (١) القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٨٣ بتنظيم الاعفاءات الجمركية » كما استعرضت المـــادة ٤ من ذات القانون التى تنص على أنه « لا تخلى أحكام هذا القانون بما يأتى : (٣) الاعفاءات الجمركية التى صدرت بقرارات من السلطة المختصة قبل العمل بأحكام هذا القانون تطبيقا لأحكام المـــادتين ٣ ، ٤ ، ٥ من القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٨٣ بتنظيم الاعفاءات الجمركية » واســـتبان لها أن المشرع طبق أن تنظم بالقانون رقم ٩١ لســـنة ١٩٨٣ الاعفـــاءات الجمركية المقـــررة للجمعيات التعاونيـــة للثروة المـــائية فحـــدد نطاق هذه الاعفاءات بالمعـــدات والآلات والأدوات والمـــاكينات التى تكون لازمة لممارسة نشاطها وناط بوزير

المالية أن يحدد بقرار منه محلي هذه الاعفاءات وذلك بناء على توصية من الوزير المختص ثم عاد والغى هذه الاعفاءات وبالغاء القانون المقرر لها ولم يستثنى من ذلك سوى تلك الاعفاءات التى صدرت بقرارات من السلطة المختصة فى ظل العمل بأحكام القانون المالى واذ كان الثابت ان قرارات وزير المالية بتحديد اصناف المعدات والآلات التى تتمتع بالاعفاءات الجمركية المقررة وفقا لحكم المادة الثالثة من القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٨٣ الملغى لا تعتبر بذاتها قرارات بالاعفاء انما هى عمل شرطى يتضمن تحديد المحلى هذه الاعفاءات ومن ثم فانها لا تدخل فى عداد الاعفاءات المستثناه المنصوص عليها بالمادة الرابعة من القانون رقم ١٨٦ لسنة ١٩٨٦ اذ ينصرف حكم هذه المادة الى تلك الاعفاءات التى صدرت لأصناف بعينها واخراج ما عداها فعلا وتحددت على وجه الدقة بقرارات من السلطة المختصة قبل صدور عقبا فعلاً وتحددت على وجه الدقة بقرارات من السلطة المختصة قبل صدور هذا القانون وترتيبا على ما تقدم فانه لا يجوز للجمعيات المشار اليها اعتبارا من تاريخ العمل بهذا القانون التمسك بتلك الاعفاءات التى كانت مقررة لها وفقا لأحكام القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٨٣ الملغى والقرارات المكملة لها وتكون جميع المعدات والأدوات التى تستوردها هذه الجمعيات اعتبارا من هذا التاريخ خاضعة للرسوم الجمركية المقررة ومما يؤكد ذلك ان المشرع فى القانون رقم ١٨٦ لسنة ١٩٨٦ المشار اليه أعاد النص على اعفاء بعض المواد التى تضمنها قرارات وزير المالية الصادرة بتنفيذ الحكم المادة الثالثة من القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٨٣ كالأمتعة الشخصية والجوائز والنياشين وخلافه ولو جاز القبول باستمرار العمل بهذه القرارات فى ظل العمل بأحكام القانون رقم ١٨٦ لسنة ١٩٨٦ وفقا لحكم المادة الرابعة منه لما كان المشرع بحاجة الى اعادة النص على اعفاء مثل هذه الموارد مرة اخرى .

لذلك ،

انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى عدم استمرار الاعفاءات التى كانت مقررة للجمعيات التعاونية للثروة المائية فى ظل العمل بأحكام القانون رقم ١٨٦ لسنة ١٩٨٦ المشار اليه .

(ملف ٣٧/٢/٣٥٥ — جلسة ٨٧/٦/٣)

الفصل السابع

مسائل متنوعة

المبدأ :

انشاء الشعب التجارية المشتركة تصدر على داخل البلاد وبالأداة القانونية المحددة وهى قرار وزير التموين — الجمعية المنشأة فى الخارج والمسماة بالشعبة وكافة الأحكام المتعلقة بها تخضع لأحكام القانون المصرى .

ب — قبول التصديق على الشهادات الصادرة فى الخارج من سلطات التصديق المصرية المختصة سواء فى خارج البلاد (الدبلوماسية القنصلية) او فى داخلها منوطة بأحكام القانون المصرى وحده الذى ينظم ذلك .

الفتوى :

ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى ١٤/١٠/١٩٨٧ فتبينت أن المادة ١ من القانون رقم ١٨٩ لسنة ١٩٥١ بشأن الغرف التجارية المعدل بالقوانين أرقام ٢٠٣ لسنة ٥٢ ، ٣١٣ لسنة ٥٤ ، ٨٥ لسنة ٥٦ ، ١٥٣ لسنة ٥٨ ، ١٢ لسنة ١٩٦٥ تنص على أن « تنشأ غرف تجارية وتكون الغرف هى الهيئات التى تمثل فى دائرة اختصاصها المصالح التجارية والصناعية والاقليمية لدى السلطات العامة وتعتبر هذه الغرف من المؤسسات العامة » .

« وتنص المادة ١٩ من ذات القانون على أن « يجوز للغرف التجارية ان تصدر الشهادات الدالة على مصدر البضاعة المصرية وجنسية المصدرين واسعار الحاصلات وكذلك سائر الشهادات التى يأذن وزير التجارة والصناعة فى اصدارها .... » وتنص المادة ٤٢ على أن « للغرف التجارية أن تكون اتحادا عاما لها للعناية بالمصالح المشتركة فيها . وينشأ هذا الاتحاد بمرسوم تعين فيه بوجه خاص الأحكام المتعلقة بتشكيل الاتحاد وادارته واختصاصاته

وماليته وعلاقته بالغرف التجارية » وتنص المادة ٤١ مكررا المضافة بالقانون رقم ١٢ لسنة ٦٥ على انه « يجوز أن ينشأ فى الاتحاد العام للغرف التجارية شعب تجارية لتنسيق العلاقات التجارية بين الجمهورية العربية المتحدة وأى من الدول الأجنبية . وتضم كل شعبة ممثلين عن المؤسسة المصرية العامة للتجارة وشركات الطيران وشركات السياحة التى تمتع بجنسية الجمهورية العربية المتحدة . ويجوز أن يحضر اجتماع الشعبة الممثل التجارة للدولة الأجنبية ويكون لكل شعبة لائحة لنظامها الاساسى ...... ويصدر قرار من وزير التموين بانشاء كل شعبة واعتماد نظامها الأساسى .. » وتنص المادة الاولى من قرار مجلس الوزراء الصادر فى ١٦ مارس ١٩٥٥ بانشاء الاتحاد العام للغرف التجارية المصرية على أن « ينشأ للعناية بالمصالح المشتركة بين الغرف التجارية المصرية اتحاد يسمى الاتحاد العام للغرف التجارية المصرية يكون له الشخصية الاعتبارية ومقره مدينة القاهرة .. وتنص المادة الرابعة من ذات القرار على أن يعين الاتحاد بالشئون التجارية العامة وتوحيد جهود الغرف فى هذا السبيل وهو الذى يمثلها لدى السلطات العامة والهيئات الأخرى فيما يتعلق بهذه الشئون كما يمثلها فى مباحثات الوفود التجارية لدى الجهات الأجنبية وفى مباحثات الوفود الأجنبية فى مصر وكذلك فى الهيئات الدولية وله أن يتحرك فى المؤتمرات الاقتصادية والمعارض داخلية كانت أو خارجية .... » .

ومفاد ما تقدم أن المشرع قد تأمل فى القانون رقم ١٨٩ لسنة ١٩٥١ بالغرف التجارية التى تنشأ وفقا لاحكامه تمثل المصالح التجارية والصناعية والاقليمية لدى السلطات العامة ، واعتبر هذه الغرف من المؤسسات العامة وخولها العديد من الاختصاصات : من بينها اصدار الشهادات الدالة على مصدر البضاعة وجنسية المصدرين واسعار الحاصلات وغير ذلك من الشهادات التى يأذن باصدارها وزير التجارة والصناعة . واجاز لهذه الغرف أن تكون فيما بينها اتحادا عاما للعناية بالمصالح المشتركة لها يصدر بانشائه مرسوم قرار مجلس الوزراء فى سنة ١٩٥٦ (قرار جمهورى) تحدد فيه كافة الأحكام المتعلقة بتشكيله وادارته واختصاصاته وماليته وعلاقته بالغرف التجارية . كما اجاز بمقتضى حكم المادة ٤٢ مكررا المضافة بالقانون رقم ١٢ لسنة ١٩٦٥

انشاء شعب تجارية بقرار من وزير التموين داخل الاتحاد المصرى للغرف التجارية لتنسيق العلاقات التجارية بين مصر وغيرها من الدول الأجنبية ، تضم عضويتها ممثلين من المؤسسة العامة المصرية للتجارة وشركات الطيران وشركات السياحة المصرية . وأجاز أن يحضر اجتماعات هذه الشعب الممثلون التجاريون للدول الأجنبية . هذا وقد صدر تنفيذا لأحكام هذا القانون قرار مجلس الوزراء بانشاء الاتحاد المصرى للغرف التجارية الذى اعترف له بالشخصية القانونية وعهد اليه ببعض الاختصاصات فى مجال العلاقات التجارية الدولية والتى تتمثل فى القيام بمهمة تمثيل الغرف التجارية المصرية فى مباحثات الوفود التجارية المصرية لدى الدول الأجنبية والهيئات الدولية أو فى مباحثات الوفود الأجنبية فى مصر وكذلك الاشتراك فى المؤتمرات والمعارض الداخلية والخارجية .....

ومن حيث أن المشرع تحقيقا منه للتعاون فى المجالات التجارية الدولية بين الغرف التجارية المصرية والغرف الأجنبية أجاز بقرار من وزير التموين انشاء شعب تجارية داخل الاتحاد المصرى للغرف التجارية تضم عضويتها ممثلين عن المؤسسة المصرية العامة للتجارة وشركات الطيران وشركات السياحة المصرية . كما أجاز للممثلين التجاريين للدول الأجنبية حضور اجتماعات هذه الشعب وذلك بهدف تنسيق العلاقات التجارية بين مصر وهذه الدول الأجنبية . ومن ثم فان هذه الشعب لا تنشأ الا داخل البلاد وبالأداة القانونية المقررة وتخضع ، انشائها وادارتها وكافة الأحكام المتعلقة بها لأحكام القانون المصرى ، واذ كان المسلم به أن اهلية الأشخاص القانونية العامة : التصرف والقيام بالأعمال اللازمة لتحقيق الأهداف المنوط بها هى اهداف محددة تنظمها القوانين والقرارات المنشئة لها ، وكان الثابت أن القانون رقم ١٨٩ لسنة ١٩٥١ المشار اليه ناط انشاء الشعب التجارية بقرار من وزير التموين ولم يقرر اى اختصاص للاتحاد المصرى فى هذا الشأن كما أن قرار مجلس الوزراء الصادر بانشاء هذا الاتحاد حدد اختصاصاته فى مجالات العلاقات التجارية الدولية بتمثيل الغرف التجارية فى مباحثات الوفود فى الدول الأجنبية والهيئات الدولية أو فى مباحثات الوفود الأجنبية فى مصر وكذلك

الاشتراك فى المؤتمرات والمعارض الدولية ومن ثم فان اشتراك الاتحاد المشار اليه فى ١٩٨٢/١١/٢٢ فى تأسيس الغرفة الايطالية المصرية المشتركة أمر خارج عن حدود أهليته طبقا للقانون المصرى ، ومن ثم فلا يعتد باشتراكه هذا قانونيا بالنسبة للسلطات المصرية ولا بما يصدر عن هذه الغرفة من أعمال ومحررات .

ومن حيث أنه فيما يتعلق باصدار شهادات المنشأ وغيرها من الشهادات التجارية والتصديق عليها بالنسبة للسلع المصدرة الى مصر فانه ولئن كان المسلم به وفقا لمبدأ اقليمية القوانين أن اصدار شهادات المنشأ الخاصة بهذه السلع والتصديق عليها يتم وفقا لأحكام قانون الدولة المصدرة الا أن قبول هذه الشهادات من قبل السلطات المصرية واعتماد تصديقها هو أمر يخضع لأحكام القانون المصرى باعتباره قانون الدولة المعتمدة لهذه الشهادات وترتيبا على ما تقدم ولما كان اعتماد السلطات المصرية بالخارج — القنصليات — لا يرد وفقا لحكم المادة ٩٦ من قانون نظام السلكين الدبلوماسى والقنصلى الأعلى المحررات الصادرة عن سلطات البلاد التى توجد بها هذه القنصليات وكان الثابت أن الغرفة الايطالية المصرية المشتركة — المشار اليها فى الحالة المعروضة — قد تأسست وفقا لأحكام القانون المدنى الايطالى وتم تسجيلها بالخارج كجمعية خاصة ولا علاقة لها بالسلطات المصرية الرسمية ومن ثم فان تعيين عدم الاعتداد بالشهادات التى تصدرها أو التصديقات التى تضيفها عليها أو على غيرها من الشهادات الصادرة عن السلطات الايطالية بالنسبة للسلع المصدرة الى مصر .

لذلك ،

انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى أن :

أولا — انشاء الشعب المشتركة مقصور على داخل البلاد وبالأداة القانونية المحددة وهى قرار وزير التموين .

ثانيا — الجمعية المنشأة فى الخارج والمسماة بالشعبة لا تخضع لأحكام القانون المصرى وقد تنشأ طبقا لأحكامه .

ثالثا — مسألة قبول التصديق على الشهادات الصادرة فى الخارج من سلطات التصديق المصرية المختصة سواء فى خارج البلاد (الدبلوماسية والقنصلية) أو فى داخلها منوطة بأحكام القانون المصرى وحده الذى ينظم ذلك.

(ملف ٣٧/١/٥٨ — جلسة ١٩٨٧/١٠/١٤)

قاعدة رقم (١٢)

المبدأ :

سريان الضريبة على المرتبات المقررة بقانون الضرائب على الدخل بالقانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ على المبالغ التى تدفعها كل من الجمعية التعاونية للنقل البرى بالمنوفية والجمعية التعاونية لتسويق منتجات الخضر والفاكهة الى العاملين بهما تحت مسمى « حوافز الانتاج » .

الفتوى :

ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المعقودة بتاريخ ١٩٨٩/٢/١ فتبينت أن المادة ٤٠ من قانون التعاون الانتاجى رقم ١١٠ لسنة ١٩٧٥ تنص على أن : تعفى الجمعيات التعاونية الانتاجية الأساسية من : ١ — الضرائب على الأرباح التجارية والصناعية وعلى المهن غير التجارية » . والمادة ٥٧ من قانون التعاون الزراعى رقم ١٢٢ لسنة ١٩٨٠ تنص على أن « تعفى الجمعيات التعاونية الخاضعة لأحكام هذا القانون من الضرائب والرسوم الآتية : ٧ — الضرائب المفروضة على الأرباح التجارية .... » . والمادة ٥٥ من قانون الضرائب على الدخل رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ التى تنص على أن « تسرى الضريبة على — « الضريبة على المرتبات » .

٢ — المرتبات وما فى حكمها والماهيات والأجور والمكافآت والايرادات المرتبة لمدى الحياة فيما عدا المعاشات التى تدفعها الشركات والمنشآت والجمعيات والهيئات الخاصة والمعاهد التعليمية والأفراد الى أى شخص مقيم فى مصر أو فى الخارج عن خدمات أديت فى مصر .. » . والمادة ٥٦ من ذات

القانون تنص على أنه « بعد أعمال حكم المادة ٦٠ من هذا القانون يحدد سعر الضريبة على الوجه الآتى : ... » . والمادة ٥٨ منه تنص على أنه « فيما عدا ما ورد بالبند ٨ من المادة (١) من هذا القانون يتحدد وعاء الضريبة على المرتبات على أساس مجموع ما يحصل عليه الممول من مرتبات وماهيات وأجور ومكافآت وبدلات وايرادات مرتبه لمدى الحياة فيما عدا المعاشات وما يكون ممنوحا له من المزايا النقدية أو العينية وذلك على الوجه الآتى :

٣ — لا تسرى الضريبة على المبالغ التى يتقاضاها العاملون كحوافز انتاج وذلك فى حدود ١٠٠٪ من المرتب أو المكافأة أو الأجر الأصلى وبشرط الا تتجاوز ٣٠٠٠ جنيه فى السنة .

وتعتبر حوافز انتاج فى تطبيق أحكام هذا البند ما يلى :

...(ب) المبالغ المدفوعة من منشآت القطاع الخاص الخاضعة للضريبة على الأرباح التجارية والصناعية أو للضريبة على أرباح شركات الأموال لزيادة الانتاج أو رفع مستوى الخدمات طبقا للقواعد التى يصدر بها قرار من وزير المالية بعد أخذ رأى وزير القوى العاملة .... » .

والمادة ١١١ منه تنص على أن « تفرض ضريبة سنوية على صافى الأرباح الكلية لشركات الأموال المشتغلة فى مصر أيا كان الغرض منها وتسرى الضريبة على .... » .

واستظهرت الجمعية مما تقدم أن المشرع فى المادتين ٥٥ و ٥٦ من قانون الضرائب على الدخل المشار اليه تناول نطاق الضريبة على المرتبات والسعر الذى تفرض به ثم حدد فى المادة ٥٨ من ذات القانون الوعاء الخاضع للضريبة ٣٣٥ واستبعد منه بعض المبالغ كتلك المنصوص عليها فى البند ٣ بالمادة المذكورة والتى يتقاضاها العاملون كحوافز انتاج وذلك فى حدود ١٠٠٪ من المرتب أو المكافأة أو الأجر الأصلى وبشرط الا تجاوز ٣٠٠٠ جنيه فى السنة . واعتبر المشرع من حوافز الانتاج — فى تطبيق هذا الحكم —

المبالغ التى تدفعها منشآت القطاع الخاص الخاضعة للضريبة على الأرباح التجارية والصناعية أو للضريبة على أرباح شركات الأموال لزيادة الانتاج أو رفع مستوى الخدمات وفقا للقواعد التى يصدر بها قرار من وزير المالية بعد أخذ رأى وزير القوى العاملة .

ولما كانت الجمعيات التعاونيات فى الحالة المعروضة — من منشآت القطاع الخاص وتتمتعان بالاعفاء المقرر — فى القانونين رقمى ١١٠ لسنة ١٩٧٥ بشأن التعاون الانتاجى و١٢٢ لسنة ١٩٨٠ بشأن التعاون الزراعى للجمعيات التعاونية من الخضوع للضريبة على الأرباح التجارية والصناعية ، كما أنهما لا تخضعان للضريبة على أرباح شركات الأموال لكون الجمعيات التعاونية ليست مخاطبة بأحكام هذه الضريبة . ومن ثم فان المبالغ التى تدفعها الجمعيتان المذكورتان الى العاملين بهما تحت مسمى « حوافز انتاج » لا تندرج فى مفهوم حوافز الانتاج التى تؤديها منشآت القطاع الخاص والتى تعفى من الضريبة على المرتبات بنسب وأوضاع معينة طبقا للبند ٣ من المادة ٥٨ من القانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ المشار اليه حيث اشترط المشرع للاعفاء أن تكون المنشأة خاضعة اما للضريبة على الأرباح التجارية والصناعية او للضريبة على أرباح شركات الأموال — كما سلف البيان — وهو الأمر غير المتحقق فى حالة الجمعيتين المعروضة .

لذلك ،

انتهى رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى سريان الضريبة على المرتبات المقررة بالقانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ المشار اليه على المبالغ التى تدفعها كل من الجمعية التعاونية للنقل البرى بالمنوفية والجمعية التعاونية لتسويق منتجات الخضر والفاكهة الى العاملين بهما تحت مسمى « حوافز الانتاج » للأسباب السابق ايضاحها .

(ملف رقم ٣٨٠/٢/٣٧ فى ١٩٨٩/٣/١)

قاعـــدة رقم (١٣)

المبــدأ :

تؤول نصف النســبة المخصصة للخدمات الاجتماعيـــة من فائض أرباح الجمعيات التعاونية الانتاجية والاســتهلاكية الى صناديق المساعدات المنشـــأة وفقا لأحكام القـــانون رقم ٣٠ لسنة ١٩٧٧ — يوزع النصف المتبقى فيما بين الجمعيـــة والاتحاد التعاونى على أســـاس الثلثين للجمعية والثلث للاتحـــاد او بالنســبة المخصصة للخدمات الاجتماعية من فائض ارباح الجمعيات التعاونية الزراعية فانها اعتبارا من تاريخ العمل بقـــانون الحكم المحلى رقم ٤٣ لســنة ١٩٧٩ تؤول كاملة الى حســـاب الخدمات والتنمية الاجتماعية بكل قرية .

الفتـــوى :

هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقســمى الفتوى والتشريع بجلستها المعقودة بتاريخ ١٩٨٨/٢/١٦ بنـــاء على موافقة السيد الأســـتاذ المستشار/ رئيس مجلس الدولة بتاريخ ١٩٨٧/٧/٢٢ ، فاستعرضت فتواها الصادرة بجلســـة ١٦ من ديسمبر ســـنة ١٩٨١ ملف ٦٥/٢/٢٢ التى انتهت — للأســـباب الواردة فيها — الى أيلولة نصف الســـنة المخصصة للخدمات الاجتماعية من فائض الجمعيات التعاونية الانتاجية الى صناديق المســـاعدات بمديريات الشئون الاجتماعية الاقليمية وتوزيع النصف المتبقى فيما بين الجمعية والاتحاد التعاونى على أســـاس الثلثين الجمعية والثلث للاتحاد .

كما تبين للجمعية العمومية أن قانون الجمعيات التعاونية رقم ٣١٧ لسنة ١٩٥٦ الملغى كان يقضى فى المـــادة ٣٦/د بتخصيص جزء من الأرباح ينص عليه نظام الجمعية بحيث لا يقل عن ١٠٪ من الفائض لتحســـين شـــئون المنطقة القائمة فيها الجمعية من الناحيتين المـــادية والاجتماعية وان قانون التعـــاون الاستهلاكى الصـــادر بالقانون رقم ١٠٩ لســـنة ١٩٧٥ قضى فى المـــادة ٦١/جـ بتخصيص نسبة ١٥٪ من الفائض الناتج عن نشاط الجمعية الاستهلاكية للخدمات الاجتماعية التى يحددها مجلس الادارة وقضى فى المـــادة ٦٢ بأن يتولى

مجلس ادارة الجمعية صرف ثلثى الحصيلة المخصصة للخدمات الاجتماعيه فى منطقه عمل الجمعيه وان يتولى مجلس ادارة الاتحاد التعاونى الاستهلاكى المركزى صرف باقى هذه الحصيلة على مستوى الجمهورية ، كما قضى قانون التعاون الصادر بالقانون رقم ١١٠ لسنة ١٩٧٥ فى المادة ٥٤ منه بتخصيص نسبة من الفائض الناتج عن نشاط الجمعية الانتاجية للخدمات الاجتماعيه وقضى فى المادة ٥٦ بأن يتولى مجلس اداره الجمعية صرف ثلثى تلك النسبة فى منطقة الجمعية وبأن يتولى مجلس أدارة الاتحاد التعاونى الانتاجى المركزى صرف باقى هذه الحصيله على مستوى الجمهوريه — كما بين للجمعيه بانه بتاريخ ١٩٧٧/٦/٢٦ عمل بقانون الضمان الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٣٠ لسنه ١٩٧٧ الذى قضى فى الماده ٢٤ بانشاء صندوق المساعدات بمديريات الشئون الاجتماعيه الاقليميه وادخل فى موارده ٥٠٪ من النسبه المقررة لحساب الخدمات الاجتماعيه من فائض ارباح الجمعيات التعاونيه بمختلف انواعها . واستظهرت الجمعيه مما تقدم انه بصدور القانون رقم ١٠٩ لسنه ١٩٧٧ المشار اليه ونصه فى الماده ٢٤ منه على أن يكون من بين مصادر تمويل صناديق المساعدات التى تنشأ بالمديريات الاقليمية ٥٠٪ من النسبة المقررة لحساب الخدمات الاجتماعيسة من فائض ارباح الجمعيات التعاونية فان هذا النص يعتبر معدلا لنص المادة ٣٦/د من القانون رقم ٣١٧ لسنة ١٩٥٦ والمادة ٦١ من القانون رقم ١٠٩ لسنة ١٩٧٥ ونص المادة ٥٦ من القانون رقم ١١٠ لسنة ١٩٧٥ باعتباره لاحقا فى صدوره لتاريخ العمل بالقوانين المذكورة ومعدلا لكيفية توزيع النسبة المقررة بهذه القوانين للخدمات الاجتماعية وعلى ذلك فان النسبة المخصصة من فائض الجمعيات التعاونية الانتاجية والاستهلاكية والزراعية يجرى توزيعها اعتبارا من تاريخ العمل بالقانون رقم ٣٠ لسنة ١٩٧٧ فى ١٩٧٧/٦/٢٦ ويقسم النصف نصفها الى صناديق المساعدات بمديريات الشئون الاجتماعية ويقسم النصف المتبقى — بالنسبة للجمعيات التعاونية الانتاجية والاستهلاكية — فيما بين الجمعية التعاونية والاتحاد التعاونى فتستحق الجمعية ثلثيه ويستحق الاتحاد الثلث ، الا أنه بالنسبة للجمعيات التعاونية الزراعية فقد تبين للجمعية العمومية أن المشرع فى القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ بنظام الحكم المحلى

نص فى المادة ٧٠ على أن ينشأ فى كل قرية حساب خاص للخدمات والتنمية المحلية بها وأدخل فى موارده حصة الخدمات الاجتماعية من أرباح الجمعيات التعاونية الزراعية فى نطاق القرية — وهو ذات الحكم الوارد فى قانون الحكم المحلى الملغى رقم ٥٢ لسنة ١٩٧٥ ، كما تبينت الجمعية من نص المادة ٢١ من قانون التعاون الزراعى الصادر بالقانون رقم ١٢٢ لسنة ١٩٨٠ والمعدل بالقانون رقم ١٢٢ لسنة ١٩٨١ أن المشرع قرر تخصيص نسبة ٥٪ من فائض أرباح الجمعيات التعاونية الزراعية للخدمات الخيرية والاجتماعية ، وعلى ذلك فان حصة الخدمات الاجتماعية من أرباح الجمعيات التعاونية الزراعية كانت تؤول بالكامل الى حساب الخدمات والتنمية والمنشأ بكل قرية وفقا لقانون الحكم المحلى الملغى رقم ٥٢ لسنة ١٩٧٥ واعتبارا من تاريخ العمل بالقانون رقم ٣٠ لسنة ١٩٧٧ الذى قضى بأيلولة نصف النسبة المخصصة من أرباح الجمعيات التعاونية للخدمات الاجتماعية الى صندوق المساعدات المحلية بمديريات الشئون الاجتماعية فان هذا القانون يكون قد عدل قانون الحكم المحلى رقم ٥٢ لسنة ١٩٧٥ وجعل النسبة المشار اليها توزع مناصفة فيما بين الصندوق والحساب سالفى البيان الا أنه بصدور القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ بنظام الحكم المحلى الذى قضى بأيلولة حصة الخدمات الاجتماعية من أرباح الجمعيات التعاونية الزراعية إلى حساب الخدمات والتنمية المحلية بكل قرية يكون قد نسخ ضمنيا نص المادة ٢٤ من القانون رقم ٣٠ لسنة ١٩٧٧ سالف البيان فيما يتعلق بالجمعيات الزراعية فقط دون غيرها من الجمعيات التعاونية وذلك لتعارض حكم القانون اللاحق (٤٣ لسنة ١٩٧٩) مع حكم القانون السابق (٣٠ لسنة ١٩٧٧) فى هذا الشأن اذ بينما كان يقضى القانون السابق بأيلولة نصف النسبة المشار اليها الى صناديق المساعدات بمديريات الشئون الاجتماعية فان القانون اللاحق أعاد تنظيم ذات الموضوع وقضى بأيلولة الحصة المقررة كاملة الى حساب الخدمات والتنمية الاجتماعية ، وعلى ذلك فانه اعتبارا من تاريخ العمل بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ تؤول حصة الخدمات الاجتماعية من فائض أرباح الجمعيات التعاونية الزراعية كاملة الى حساب الخدمات والتنمية المحلية المنشأ بكل قرية .

لذلك ،

انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى أيلولة نصف النسبة المخصصة للخدمات الاجتماعية من فائض أرباح الجمعيات التعاونية الانتاجية والاستهلاكية الى صناديق المساعدات المنشأة وفقا لأحكام القانون رقم ٣٠ لسنة ١٩٧٧ ويوزع النصف المتبقى فيما بين الجمعية والاتحاد التعاونى على أساس الثلثين للجمعية والثلث للاتحاد ، وبالنسبة للنسبة المخصصة للخدمات الاجتماعية من فائض أرباح الجمعيات التعاونية الزراعية فانها اعتبارا من تاريخ العمل بقانون الحكم المحلى رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ تؤول كاملة الى حساب الخدمات والتنمية الاجتماعية بكل قرية .

(ملف ٢٠/٢/٧ ؛ جلسة ١٩٨٨/٢/١٦)

قاعدة رقم (١٤)

المبدأ :

يتعين لشرعية قيام اى من الاشخاص المعنوية المختلفة داخل الدولة فى اطار سيادة الدستور والقانون ان تنشأ وفقا لأحكامها وفى حدود الغرض والهدف المخصص له هذا النوع من الاشخاص المعنوية — اذا ما استهدفت الجمعية تحقيق اغراض خلاف التى قصد اليها المشرع من انشاء الجمعيات الخاصة كان للجهة الادارية المختصة حق رفض شهرها أو حق اصدار قرار بحلها حسب الأحوال — وتخضع الجهة الادارية المختصة فى مباشرتها لسلطتها فى جميع الأحوال لرقابة القضاء الادارى لبيان مدى مشروعية القرار ومطابقته للقانون .

المحكمة :

ومن حيث أن المادة (٥٥) من الدستور تقضى بأن للمواطنين حق تكوين الجمعيات على الوجه المبين فى القانون ، ويحظر انشاء جمعيات يكون نشاطها معاديا لنظام المجتمع أو سريا أو ذا طابع عسكرى .

ومن حيث أن القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٤ بشأن الجمعيات والمؤسسات الخاصة ينص فى المادة الأولى منه على أن « تعتبر جمعية فى تطبيق أحكام هذا القانون كل جماعة ذات تنظيم مستمر لمدة معينة أو غير

معينة تتألف من أشخاص طبيعية لا يقل عددهم عن عشرة أو من أشخاص اعتبارية لغرض غير الحصول على ربح مادى .

وتنص الفقرة الأخيرة من المادة (٧) من القانون المشار اليه على أن تعتبر جمعية ثقافية كل جمعية يكون الغرض فى تكوينها النهوض بالعلوم أو الفنون أو الآداب » .

وقد حددت المادة الأولى من اللائحة التنفيذية لقانون الجمعيات والمؤسسات الخاصة والتى صدرت بقرار رئيس الجمهورية رقم ٩٣٢ لسنة ١٩٦٦ ميادين عمل الجمعيات والمؤسسات الخاصة بما يلى :

١ — رعاية الطفولة والأمومة .
٢ — رعاية الأسرة .
٣ — المساعدات الاجتماعية .
٤ — رعاية الشيخوخة .
٥ — رعاية الفئات الخاصة والمعوقين .
٦ — الخدمات الثقافية والعلمية والدينية .
٧ — تنمية المجتمعات .

ومن حيث أنه يبين من النصوص المشار اليها ومن الاطلاع على المذكرة الايضاحية للقانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٤ المشار اليه ان الجمعيات والمؤسسات الخاصة هى تجمع الأشخاص طبيعيين أو اعتباريين يهدف الى تحقق أغراض غير مادية تتمثل فى ميادين الرعاية الاجتماعية المختلفة وتقديم الخدمات الثقافية والعلمية والعمل على تنمية المجتمع ، وهى فى ذلك كله تخضع لاشراف الجهة الادارية المختصة التى لها حق توجيهها ومراقبة تنفيذ الجمعية لنشاطها وتحقيق الغرض من تكوينها .

ومن حيث انه من المبادىء الاساسية التى تمثل النظام العام للاشخاص المعنوية العامة الوطنية ، ان هدف الأشخاص ينشأ وفقا لما يحدده الدستور

والقانون وبارادة من الذين يؤسسونها بعد موافقة السلطة المختصة فى الدولة لتحقيق أغراض محددة ومتخصصة لكل نوع منها فالحزب السياسى يوافق وفقا لحكم المادة (٥) من الدستور واحكام القانون المنظم للاحزاب السياسية رقم (٤) لسنة ١٩٧٧ ، وتكوين الجمعيات الخاصة يقوم طبقا للمادة (٥٥) من الدستور وأحكام القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٤ المنظمة لها ولأغراض غير سياسية ، والنقابات تقوم طبقا للمادة (٥٦) من الدستور ووفقا لقوانين النقابات المهنية ولقانون العمل ولأغراض نقابية .... ومن ثم فانه يتعين لشرعية قيام اى من الأشخاص المعنوية المختلفة داخل الدولة فى اطار سيادة الدستور والقانون أن تنشأ وفقا لأحكامها وفى حدود الغرض والهدف المخصص له هذا النوع من الأشخاص المعنوية فلا يجوز وفقا للدستور والقانون انشاء حزب بحسب اهدافه وطبيعته وغاياته فى صورة جمعية ولا جمعية فى شكل حزب ولا نقابة فى شكل جمعية .... الخ بل يتعين أن ينشئ الشخص المعنوى بحسب طبيعة وأهدافه طبقا لأحكام الدستور والنظام القانونى الخاص به وتأسيسا على ذلك فان الجمعية اذا ما استهدفت تحقيق أغراض خلاف ما تقدم ، كان للجهة الادارية المختصة حق رفض شهرها أو حق اصدار قرار بحلها — حسب الأحوال — وتخضع الجهة الادارية المختصة فى مباشرتها لسلطاتها فى جميع الأحوال لرقابة القضاء الادارى لبيان مدى مشروعية القرار ومطابقته للقانون .

ومن حيث أن الجمعية المصرية للسلام والحرية تحت التأسيس — والتى كان من المراد شهرها — قد نص فى عقد تأسيسها على أن أغراضها تتحصل فى :

١ — الاهتمام بدراسة ميثاق الأمم المتحدة وقراراتها المتعلقة بدعم السلام العالمى وحقوق الشعب فى تقرير مصيرها وتنمية وتطوير مواردها لصالح شعوبها ولصالح التعاون والاخاء الانسانى والدفاع عن حقوق الانسان لدعامة من دعائم الاستقرار الدولى .

٢ — نشر وتعميق وتوسيع دائرة المعرفة الشعبية حول مخاطر الأسلحة

النووية وغيرها من أسلحة الإبادة بالجملة وضرورة دعم جمهور الأمم المتحدة من أجل تحريم استخدام هذه الأسلحة .

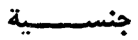
٣ — المساهمة بالأبحاث والدراسات التى تخدم أهداف الأمم المتحدة فى السلام والحرية والتنمية ومنع الحروب النووية وتسخير الموارد المخصصة للتسليح النووى لأهداف التعمير وتنمية شعوب العالم الثالث وحل المشاكل الدولية بالطرق السلمية وتدعيم الجهود المبذولة للدفاع عن السلام العالمى بغض النظر عن الاختلافات الفكرية أو السياسية أو الدينية بغض النظر عن الجنس أو اللون أو الثروة .

ومن حيث أن مظاهر تقديم الخدمات الثقافية والعلمية كميدان تعمل فيه الجمعية الخاصة بحسب مقصود المشرع من انشائها ، تبرز من خلال العمل على أن تقوم الجمعية بتنمية قدرات أفراد المجتمع الذهنية وطاقاتهم الفكرية والعمل على تنمية وشحذ ملكاتهم الفنية والأدبية والعلمية ، بقصد الارتقاء بعقلهم وبوجدانهم ، وغرس مزيد من القيم السامية فى نفوسهم ، كما تبرز أيضا فى تقديم أوجه المشورة فى كيفية الاستفادة من التقدم العميق والسريع للعلوم — فى شتى مناحها — والفنون والآداب فى كافة مجالاتها وهذه كلها أمور تنعكس ولا شك على المجتمع ، وتحقق له مزيدا من الرعاية الاجتماعية وهو الأمر الذى هدف اليه المشرع حينما أصدر القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٤ بشأن الجمعيات والمؤسسات الخاصة .

ومن حيث انه تطبيقا لما تقدم ، ولما كان الثابت من الأوراق — وعلى النحو المشار اليه سلفا ان أغراض الجمعية التى صدر قرار الجهة الادارية برفض شهرها تتحصل جميعها فى الاهتمام بدراسة ميثاق الأمم المتحدة وقراراتها بشأن دعم السلام العالمى ، وتنمية وتطوير وموارد الأمم المتحدة لصالح الشعوب ، كما تتحصل فى المساهمة بالأبحاث والدراسات التى تخدم أهداف الأمم المتحدة فى السلام والحرية والتنمية وفى توسيع دائرة المعرفة الشعبية حول مخاطر الأسلحة النووية وغيرها لمنع التسليح النووى والحروب النووية وما الى ذلك من أغراض هى أبعد ما تكون عن الأغراض التى

قصد اليها المشرع من انشاء الجمعيات الخاصة التى تعمل بقصد تقديم الخدمات الثقافية لتنمية عقل ووجدان اعضاء الجمعيه ورفع مستوى معارفهم ومداركهم أو القيام بأى أنواع الرعاية الاجتماعية لأعضائها بعيدا عن الدعوة الى مبادىء ذات طابع سياسى مثل تحريم الأسلحة النووية وأسلحة الابادة بالجملة ، وعدم تخصيص موارد الدولة للتسليح النووى ، وخلق وعى سياسى قلم يدعو ويعمل من أجل هذه الأهداف التى يتعلق بمصير الدول المختلفة والصراعات الدولية فى مناطق العالم وقاراته وبصفة خاصة فى منطقة الشرق الأوسط التى تود الجمعية أن تسجل فى احدى دولها والعمل فيها ، فالنشاط يكون سياسيا عندما ينصرف غرض الجماعة التى تتكون منها الجمعية الى الدعوة لغير أعضائها لمبادىء سياسية تتعلق بالحرب والسلام والعلاقات الدولية ولا يقتصر على البحث العلمى من اعضائها لهذه الأمور وبصورة تتعلق بتنمية معلوماتهم ومداركهم العلمية والثقافية واجراء الدراسات فى النظريات العلمية المتخصصة فى جميع فروع العلم والمعرفة والتى تشتغل بها العديد من الجمعيات العلمية المتخصصة ، والتى تؤدى دورها فى هذا الشأن بين الأعضاء من ذوى التخصص العالى المنضمين اليها بسبب طبيعة أغراضها العلمية ر ومن ثم فان القرار الصادر من الجهة الادارية برفض شهر الجمعية محل هذا الطعن على أساس أن أغراض الجمعية ليس ليس من شأنها النهوض بالعلوم أو الفنون أو الآداب على النحو الذى عناه المشرع فى القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٤ ، يكون قد صدر سليما ومستندا لصحيح حكم القانون ، ولما كان ذلك هو ذاته ما انتهى اليه ويحق الحكم المطعون فيه فمن ثم يكون قد صدر مستندا على صحيح أحكام القانون ولأسباب سائغة وتؤدى الى النتيجة التى انتهى اليها .

(طعن ١٣٣٢ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٩٢/١١/٢٢)



جنسية

جنســـــية

الفصـــل الأول : ماهية الجنســـية وتكييفها القـــانونى

الفصـــل الثانى : اســـباب كسب الجنسية

الفـــرع الأول : الجنســـية الأصلية

الفـــرع الثانى : الجنســـية المكتســـبة أ

اولا : الزواج

ثانيـــا : التجنس

الفصـــل الثالث : فقد الجنســـية واسقاطها

الفـــرع الأول : اســـقاط الجنســـية

الفـــرع الثانى : فقـــد الجنســـية

الفصـــل الرابع : منازعات الجنســـية

الفـــرع الأول : صور المنازعة فى الجنســـية

الفـــرع الثانى : اثبات الجنســـية

أولا : عبء الاثبـــات

ثانيـــا : شـــهادة الميـــلاد

ثالثـــا : شرط التوطن فى مصر

رابعـــا : الحـــالة الظاهرة

خامســـا : شـــهادة الجنســـية

الفـــرع الثالث : حجية الأحكام الصادرة بالجنســـية .

الفصل الأول

ماهية الجنسية وتكييفها القانوني

المبدأ :

الجنسية من المعاني المفردة البسيطة التي لا تحتمل التخليط ولا التراكيب القانون الدولي لا يعرف جنسية عثمانية مصرية ولا عثمانية عراقية أو حجازية أو سورية — الجنسية فرع من السيادة ولازمة من لوازمها — للسيادة وحدانية يهدمها الاشراك والتخليط .

المحكمة :

ومن حيث أنه فيما يتعلق بأوجه الطعن الأخرى والتي انصبت على الأسباب التي ساقها الحكم المطعون فيه وتوصل بها الى النتيجة التي بلغها ، فان صحيح القضاء المستعجل ألا يركن الى ظاهر الأوراق دون أن يقطع برأى حاسم في موضوع المنازعة فهو صراحة بحثه وتقصى حقيقته لحين الفصل في الموضوع . والبادى من ملفات الادارة المقدمة في الدعوى ومن مستندات المطعون ضدها أن جدها لأبيها .... طرابلسي الأصل وقدم الى القطر المصرى في عام ١٨٩١ م على وجه التقريب وقت أن كانت كل من طرابلس ومصر تابعة للدولة العلية وقبل ميلاد ابنه (.........) البارونى والد المطعون ضدها والذى تأرجح تاريخ ميلاده في الأوراق بين عام ١٨٩٣ أو ١٨٩٥ فترجحت ولادته في مصر من المستخرج من دفاتر دار المحفوظات وتكشف الأوراق عن اقامة الجد والأب معا بالفيوم وكانا يشتغلان بالتجارة وقت اجراء تحريات المديرية عنهما في عام ١٩٢٨ على ما جاء بملف التبعيات رقم ٥٠٨/٢٧/١٠ والأوراق الأخرى وقد استمرت اقامة الجد منذ قدومه الى القطر المصرى والأب بعد مولده الى ما بعد هذا التاريخ الى ١٠ مارس سنة ١٩٣٩ حيث رزق بابنته أنهار — المطعون ضدها — والتي ولدت في بندر الفيوم بتاريخ ١٩٣٢/٦/١١ وقيدت بهذه المدينة كموطن للأسرة . وتدرجت المذكورة في مراحل التعليم المختلفة وتقلدت الوظيفة العامة ومنحت بطاقة

انتخاب وبطاقة عائلية وجواز سـفر مصرى وبذلك يكون المستفاد من ظاهر الأوراق انطباق أحكام المرسوم بقانون رقم ١٩ لسنة ١٩٢٩ بشأن الجنسية المصرية على هـذه المنازعة فالمستفاد من ظاهر الأوراق ميلاد المذكورة فى مصر سنة ١٩٣٢ لأب عثمانى ولد فيها فى ١٨٩٣ أو ١٨٩٥ لأب عثمانى من مواليد طرابلس بليبيا حضر الى مصر سـنة ١٨٩١ وبذلك فان الظاهر فى حق الجد انه عثمانى كان يقيم فى مصر منذ مجيئه اليها فى سنة ١٨٩١ وكان يقيم فيها عادة فى ٥ نوفمبر سـنة ١٩١٤ وحافظ على اقامته فيها حتى ١٠ مارس سـنة ١٩٢٩ تاريخ العمل بالمرسوم بقانون المشار اليه ولم يكن استيلاء على طرابلس الذى تم فى سـنة ١٩١٢ ليزيل بذاته صفة العثمانية عن الليبيين طالما لم تكن الدولة العثمانية قد اقرت هذا الاستيلاء وبذلك يكون مصريا طبقا للمادة (١) — ثالثا — من المرسوم بقانون المذكور اذ نصت على أن « يعتبر مصريا من عدا هؤلاء من الرعايا العثمانيين الذين كانوا يقيمون عادة فى القطر المصرى فى ٥ نوفمبر سنة ١٩١٤ وحافظوا على تلك الاقامة حتى تاريخ نشر هذا القانون » .
واذا كان الأب بحسب الظاهر من مواليد البلاد فى ١٨٩٣ أو ١٨٩٥ فقد كان رشيدا عن العمل بالمرسوم بقانون المذكور فينطبق النص المشار اليه فى حقه استقلالا بغض النظر عن نفاذ أى نصوص أخرى فى شأنه . ولم يتبين من ملفات الادارة الا انه مقيد بكشوف الطرابلسيين بناء على طلبه فى عام ١٩٢٢ وذلك قبل عقـد الاتفاق بين مصر وايطاليا فى شأن جنسية الليبين المقيمين بالقطر المصرى فى ١٤ ابريل ١٩٢٣ وقـد أخضعت هـذه الكشوف للفحص والمراجعة والمحو أن اقتضى الأمر ولم يقرر صفة التبعية الايطالية الا لمن ورد ذكرهم فيه بشروط معينة منها شرط الميلاد فى ليبيا وأن تكون المهاجرة منها على نية العودة اليها . والمستفاد ميلاد الأب بمصر واستمرار اقامته بها فلم يعد الى طرابلس حتى ١٩٢٩ لا سيما انه ورد بملف الادارة عنه انه لا يوجد بأرشيف الجنسية ملفات باسمه . هـذا الى أن محكمة النقض سبق أن قضت بأن الجنسية من المعانى المفردة البسـيطة التى لا يتحمل التخليط ولا التراكيب والقانون الدولى لا يعرف شيئا اسمه جنسية عثمانية مصرية ولا عثمانية عراقية او حجازية أو سورية . ذلك أن الجنسية فرع من السيادة ولازمة من لوازمها والسيادة وحدانية يهدمها الاشراك والتخليط » . (نقض مدنى فى ١٩٦٤/١/٣١)

وعلى ذلك وفى صدد طلب وقف التنفيذ فالظاهر تمتع المطعون ضدها بالجنسية المصرية فيتحقق ركن الجدية فى الطلب وكذلك ركن الاستعجال لما يترتب على إنكار الجنسية المصرية على المطعون ضدها من نتائج خطيرة ، وإذ قضى الحكم المطعون فيه بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه — وبغض النظر عما قام عليه من أسباب — وهى نتيجة صحيحة على مقتضى أسباب هذا الحكم فانه ينأى عن الطعن فيتعين رفض الطعن والزام الجهة الادارية بالمصروفات .

(طعن ١٢٣٨ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٦/١٢/٢٠)

قاعـــدة رقم (١٥)

المبـــدأ :

الجنسية المصرية مركز قانونى يتحقق فى المواطن المصرى بواقع ميلاده أو من خلال اقامة أصوله أو اقامته وفقا للشروط والمدد التى حددها القانون — الجنسية فى حالة التجنس مركز يستمده الفرد من القانون — ليس ثمة تقدير لأحد أو لسلطة فى اسباغ وصف المصرى على من تتوفر فيه الشروط التى استلزمها المشرع للتمتع بشرف هذه الصفة بمجرد توفر الشروط التى حددها القانون لذلك لا تملك الجهة الادارية المختصة تقديرا فى اسباغ صفة المصرية على شخص أو حرمانه من هذه الصفة على خلاف حكم القانون وما حدده فى هذا الشأن — ذلك وفقا لأحكام الدساتير المتعاقبة منذ دستور ١٩٢٣ حتى دستور ١٩٧١ وقوانين الجنسية المنظمة للجنسية المصرية حتى القانون النافذ رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ .

المحكمة :

ومن حيث أنه قد بدأ التنظيم القانونى للجنسية المصرية منذ سنة ١٩٢٩ بالمرسوم بقانون الصادر فى ١٩٢٦/٥/٢٦ بعد أن أصبح لمصر الحق فى تنظيم جنسيتها نتيجة لاستقلالها عن الدولة العثمانية واستمر العمل به حتى صدر المرسوم القانون رقم ١٩ لسنة ١٩٢٩ المنظم للجنسية المصرية ، ثم تلا القانون رقم ١٦٠ لسنة ١٩٥٠ الذى بقى نافذا حتى القانون رقم ١٩٥٦/٣٩١ وبعد

الوحدة مع سوريا صدر القانون رقم ٨٢ لسنة ١٩٥٨ وتلاه بعد الانفصال القانون ١٩٧٥/٢٦ .

ومن حيث أن القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ بشأن الجنسية المصرية ينص فى المادة الأولى على ان « المصريون هم :

اولا — المتوطنون فى مصر قبل ٥ من نوفمبر سنة ١٩١٤ من غير رعايا الدول الأجنبية المحافظون على اقامتهم حتى تاريخ العمل بهذا القانون وتعتبر اقامة الأصول مكملة لاقامة الفروع واقامة الزوج مكملة لاقامة الزوجة .

ثانيا — من كان فى ٢٢ فبراير سنة ١٩٥٨ متمتعا بالجنسية المصرية طبقا لأحكام القانون رقم (٣٩١) لسنة ١٩٥٦ الخاص بالجنسية المصرية .

ثالثا — من كسب جنسيته الجمهورية العربية المتحدة طبقا لأحكام القانون رقم (٨٢) لسنة ١٩٥٨ بشأن جنسية الجمهورية العربية المتحدة .

وينص هذا القانون فى المادة الثانية على أن « يكون مصريا :

١ — من ولد لأب مصرى » .

ومن حيث ان المادة الأولى من القانون رقم ٣٩١ لسنة ١٩٥٦ الخاص بالجنسية المصرية كانت تنص على أن المصريين هم :

أولا — المتوطنون فى الأراضى المصرية قبل اول يناير سنة ١٩٠٠ المحافظون على اقامتهم فيها حتى نشر هذا القانون ولم يكونوا من رعايا الدول الأجنبية وتعتبر اقامة الأصول مكملة لاقامة الفروع واقامة الزوج مكملة لاقامة الزوجة متى كانت لديهم نية التوطن .

ثانيا — من ذكروا فى المادة الأولى من القانون رقم ١٦٠ لسنة ١٩٥٠ الخاص بالجنسية المصرية .

ومن حيث ان المادة الأولى من القانون رقم ١٦٠ لسنة ١٩٥٠ كانت تنص على أن يعتبر مصريا ....

٢ — المتوطنون فى الأراضى المصرية قبل أول يناير سنة ١٩٤٨ او كانوا محافظين على اقامتهم العادية حتى ١٠ من مارس سنة ١٩٢٩ ولم يكونوا من رعايا الدول الأجنبية .

٣ — الرعايا العثمانيون المولودون فى الأراضى المصرية من أبوين مقيمين فيها اذا كانوا قد حافظوا على اقامتهم العادية فيها حتى ١٠ من مارس سنة ١٩٢٩ ولم يكونوا جنسية اجنبية .

٤ — الرعايا العثمانيون المولودون فى الأراضى المصرية والمقيمون فيها الذين قبلوا المعاملة بقانون الخدمة العسكرية سواء بأدائهم الخدمة العسكرية او بدفع البدل ولم يدخلوا فى جنسية اجنبية متى حافظوا على اقامتهم العادية فى مصر الى ١٠ مارس ١٩٢٩

٥ — الرعايا العثمانيون الذين كانوا يقيمون عادة فى الأراضى المصرية فى ٥ نوفمبر ١٩١٤ وحافظوا على تلك الاقامة حتى ١٠ مارس ١٩٢٩ سواء كانوا بالغين أو قصر .

ومن حيث ان الفقرة الثانية من المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ١٩ لسنة ١٩٢٩ المعمول بها من ١٠ مارس ١٩٢٩ تنص على انه يعتبر داخلا بالجنسية المصرية بحكم القانون .

ثانيا : كل من يعتبر فى تاريخ العمل بهذا القانون مصريا بحسب حكم المادة الأولى من الأمر العالى الصادر فى ٢٩ من يونيو سنة ١٩٠٠ وقد نصت المادة الأولى من الأمر العالى الصادر فى ٢٩ من يونيو سنة ١٩٠٠ وقد نصت المتوطنون فى القطر المصرى قبل أول يناير سنة ١٩٤٨ . وكانوا محافظين على محل اقامتهم فيه .

ثالثا — رعايا الدولة العليا الموجودين والمقيمين فى القطر المصرى من أبوين مقيمين فيه متى حافظ الرعايا المذكورين على محل اقامتهم فيه ثالثا رعايا الدولة العليا المولودين والمقيمين فى القطر المصرى الذين يقبلون المعاملة بموجب

قانون الخدمة العسكرية سـواء بأدائهم الخدمة العسكرية أو بدفع البدل رابعا الأطفال المولودين بالقطر المصرى من ابوين مجهولين .

ومن حيث أنه قد استقر أحكام دساتير مصر المتعاقبة منذ دستور سنة ١٩٢٣ حتى دستور ١٩٧١ وقوانين الجنسية المنظمة للجنسية المصرية حتى القانون النافذ رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ تبين أن الجنسية المصرية مركز قانونى يتحقق فى المواطن المصرى بواقع ميلاده أو من خلال اقامة أصوله أو اقامته وفقا للشروط وللمدد التى حددها القانون وهى فى حالة التجنس مركز يستمده الفرد من القانون وليس ثمة تقدير لأحد أو لسلطة فى اسباغ وصف المصرى على من تتوفر فيه الشروط التى استلزمها المشرع للتمتع بشرف هذه الصفة بمجرد توفر الشروط التى حتمها القانون لذلك ولا تملك الجهة الادارية المختصة تقديرا فى اسباغ صفة المصرية على شخص أو حرمانه من هذه الصفة على خلاف حكم القانون وما حتمه فى هذا الشأن .

ومن حيث ان الثابت من الأوراق والمستندات أنه فى عام ١٩٥٦ شكلت لجنة ادارية برئاسة عضو من مجلس الدولة وعضوية أحد كبار الضباط بادارة التفتيش العام بوزارة الداخلية وآخرين وذلك للبحث فى مدى ثبوت الجنسية المصرية لبعض أهالى سيناء من عدمه ، وقد انتقلت هذه اللجنة الى العريش ورفح وعقدت اجتماعاتها بحضور وكيل محافظة سيناء ، ومأمور قسم سيناء الشمالى ومعاون مباحث المحافظة وقامت اللجنة بالاستماع الى معلوماتهم وملاحظاتهم فى هذا الشأن ، كما اطلعت اللجنة على ملف الموضوع المحفوظ بالمحافظة ، كما قامت اللجنة ايضا بمعاينة مساكن الأهالى المذكورين وأراضيهم ، وانتهت اللجنة فى تقريرها المؤرخ ١٩٥٦/٣/١٢ الى ثبوت الجنسية المصرية للأشخاص المذكورين فى محضرها وضمنهم السيد/ (........) (والد المطعون ضده) تحت رقم مسلسل «١٥» ملف رقم ٢٥٨٥/٣٨/٢٣ ، كما استبعدت اللجنة ثبوت هذه الجنسية لآخرين ذكرتهم فى محضرها ، كما رأت بالنسبة لآخرين عدم كفاية المعلومات الواردة منهم وطلبت تحريات المباحث عن كل واحد منهم بشأن تاريخ ومحل ميلاده ومحل

اقامته وعمله هو ووالده وجده فى المدة من عام ١٩١٤ حتى عام ١٩٢٩ ويهدى تمتع كل منهم بالجنسية الفلسطينية . (حافظة مستندات وزارة الداخلية) .

ومن حيث ان الثابت من الأعمال والاجراءات والأبحاث التى قامت بها هذه اللجنة انها قد استندت فيما انتهت اليه من ثبوت الجنسية المصرية لعدد من الاهالي المذكورين ويرفض ثبوتها للطائفة الثانية منهم وباستيفاء الأبحاث بالنسبية للطائفة الثالثة منهم على ما استظهرته مما تقدم اليها من مستندات واجرته من تحريات ومكاتبات من اقامة كل منهم مع والدم فى الفترة من عام ١٩١٤ حتى عام ١٩٢٩ ، ومن ثم جاء ما انتهت اليه فى هذا الشأن بالنسبة لثبوت الجنسية المصرية لوالد المطعون ضده باعتباره من الطائفة الاولى المشار اليها والتى ثبت لدي اللجنة اقامة افرادها بمصر فى الفترة المشار اليها والتى اوجب القانون تحققها فيمن تثبت له الجنسية المصرية عن طريق اقامة الأصول طبقا للبند أولا من المادة الأولى من القانون رقم ١٦٠ لسنة ١٩٥٠ بشأن الجنسية المصرية وما تلاه من أحكام مماثلة وفي قوانين الجنسية المتعاقبة حتى البند اولا من المادة الأولى من القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ سالف الذكر .

ومن حيث أن المادة الأولى من القانون رقم ١٦٠ لسنة ١٩٥٠ تنص على أن يعتبر مصريا :

١ — ....

٢ — ....

٣ — ....

٤ — ....

٥ — الرعايا العثمانيون الذين كانوا يقيمون عادة فى الأراضى المصرية فى ٥ نوفمبر ١٩١٤ وحافظوا على تلك الاقامة حتى ١٠ مارس سنة ١٩٢٩ سواء كانوا بالغين أو قصرا . كما جاء من بعده القانون رقم ٣٩١ لسنة ١٩٥٦ مؤكدا هذا المعنى حينما نص فى المادة الأولى منه على أن المصريين هم :

أولا — ....

ثانيا — من ذكروا فى المادة الأولى من القانون رقم ١٦٠ لسنة ١٩٥٠ المشار اليه .

ومن حيث ان اقامة والد المطعون ضده بمصر اعتبارا من عام ١٩١٤ تعد ثابته على النحو السالف البيان بناء على البحث الجدى والمستفيض الذى قامت به اللجنة السالفة وأثبتته بمحاضرها عام ١٩٥٦ ومن ثم فان الجنسية المصرية تعد ثابتة فى حقه طبقا للقانون رقم ١٦٠ لسنة ١٩٥٠ السارى فى هذا الوقت قد توافرت فى والد المطعون ضده واقعة الاقامة والتوطن فى مصر على النحو السالف وهى الواقعة القانونية التى يشترطها القانون لتمتعه بالجنسية المصرية ، وهى التى عنت اللجنة المشار اليها لاستظهارها فى تقريرها عام ١٩٥٦ مما فحصته من مستندات وتحققت منه فى السجلات وما أجرته من مقابلات ومعاينات على النحو الوارد فى محاضر أعمالها فانه يعتبر مصريا اعمالا لنصوص القانون السالفة .

ومن حيث ان ما دام ان الجنسية المصرية تعد ثابتة لوالد المطعون ضده على النحو السالف فان الأخير يعد مصريا طبقا للقانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ بشأن الجنسية المصرية المعمول به حاليا وذلك باعتباره قد توافرت فيه الشروط الواردة فى المادتين الأولى والثانية فيه ، بعد أن ثبت فى حقه التوطن فى مصر قبل ٥ من نوفمبر ١٩١٤ وبصفة مستمرة حتى الآن ولأن اقامة والده تعد مكملة لاقامته طبقا لما أوردته المادة الأولى من هذا القانون وبحكم ولادته لأب مصرى طبقا للمادة الثانية من هذا القانون .

ومن حيث أن القرائن التى حوتها مستندات المطعون ضده وان كانت بمفردها غير كافية قانونا لاثبات الجنسية باعتبار ان الجنسية مركز قانونى مستمد من القانون ويتصل بسيادة الدولة ولا يكفى لتوافره مجرد توافر بعض القرائن او المظاهر التى قد تحيط عادة بالمتمتعين بها وانما يتعين توافر الشروط والوقائع القانونية التى تطلبها القانون فى هذا الشأن ، الا أنه وقد توافرت الوقائع القانونية المتطلبة فى والد المطعون ضده لثبوت الجنسية

المصرية له ومن بعده ابنه المطعون ضــده ، فان الوقائع والمظاهر التى حوتها مستندات الأخير اكدت أيضا ما أثبتته اللجنة المنعقدة عام ١٩٥٦ فى تقريرها ، اذ يبين من هذه الأدلة والمستندات استمرار توطن المطعون ضده فى مصر مكملا توطن والده فيها ، وارتباط اقامته وعمله ومصدر رزقه بهــا ، وذلك باقامته المستمرة بالبلاد وقيده بالســجل التجــارى بمدينة العريش بمحافظة شــمال سيناء ولممارسته لحقه الانتخــابى بالعريش بعــد قيده بجداول الانتخــابات بها ، وحصوله على بطاقة عائلية من مكتب السجل المدنى بالناحية ، ثم حصوله على جواز سفر من مصلحة وثائق السفر والهجرة الجنسية بوزارة الداخلية ، بل واقرار هذه المصلحة فى كتبها الى محافظة شــمال سيناء عــام ١٩٨٣ بأنه المطعون ضده مصرى تبعا لجنسية والده المصرى المقيد تحت رقم٢٢/٢٨/٢٥٨٥ وهو ذات رقم الملف الذى أشارت اليه اللجنة المنعقدة عام ١٩٥٦ فى تقريرها، الأمر الذى يؤكد فى مجموعه توافر الشروط المتطلــبة قانونا لثبوت الجنســية المصرية للمطعون ضده ، بعد أن ثبتت هذه الجنسية لوالده ايضا .

ومن حيث أنه لا يقدح فى ذلك ما أشــارت اليه الجهة الادارية الطاعنــة سواء فى ردها على الدعوى أمام محكمة القضاء الأدارى أو فى تقرير طعنها أمام هذه المحكمة من ان اللجنة الثانية المشكلة عام ١٩٦٤ انتهت الى عــدم ثبوت الجنسية المصرية للمطعون ضده أو والده وهى بذلك قد صححت قرار اللجنــة الأولى المنعقدة عام ١٩٥٦ بعد أن تبين لها الخطأ الذى شاب قرار هذه اللجنة اذ أنه مردود على هــذا بأنه وان كان من صحيح حــكم القانون انه ما دامت لم تتوافر الشروط اللازمة قانونا للتمتع بالجسية المصرية على النحو الذى حــدده المشرع الدستورى والعادى فانه لا تثبت الجنسية المصرية لأحد لو انقضى على التصرف الادارى الذى يتضــمن ذلك على خــلاف القانون فتــرة الطعن أمام القضاء الادارى لعدم تحصــن هــذا التصرف الذى لا يعد قانونا منشأ لهــذا المركز القانونى على اى وجه حيث ينشأ من القانون ذاته بحيث وصف المصرى لأى انسان فان الثابت من محاضر اللجنة الثانية المنعقــدة فى عام ١٩٦٤ أنها لم تطلع على ملف والد المطعون ضــده سالف الذكر ، كما لم تشر الى قــرار اللجنة الأولى أو تفنده أو تفند الأسباب التى قام عليها ، وانما جــاء محضرها

خاليا من ذلك وبالتالى فإن قصارها لم يثبت قيامه على سند مستخلص استخلاصا معقولا من واقع الحال الخاص بالطعون ضده أو حالة والده ولا شك أنه مما يجافى المنطق الصحيح ويتعارض مع الحق والحقيقة القول بانها صححت او تبينت خطأ اللجنة السابقة عليها ، لأنها لم تطلع او تبحص الملفات السابقة وما انتهت اليه الأبحاث واللجان السالفة عليها وتفندها ان رأت بالدليل الواقعى والسليم ما يخالفها ، وما دام ان الثابت ان تقرير اللجنة المنعقدة عام ١٩٦٤ قد جاء مبتسرا ولا سند يقوم عليه ولا يطمئن اليه فى هـذا الشأن فانه لا ينال من جدية الأبحاث والتحقيقات والمعاينسات التى أجرتهـا اللجنة الأولى المنعقدة عام ١٩٥٦ والتى ظاهرتها الدلائل والمستندات السـالفة والتى تنطق كلها بأحقية المطعون ضـده فى ما يتمسك به من ثبوت الجنسـية المصرية له تبعـا لثبوتها لوالده على النحو السالف وهـو ما انتهى اليه الحكم المطعون فيه صحيحا وسليما فى منطوقه .

(طعن ٢١١٨ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٩١/١٢/١٥)

قاعـــدة رقم (١٦)

المبـــدأ :

الجنسية رابطة تقوم على صـلة الدم والاقليم بين فرد وشـعب دولة محددة فهى رابطة سـياسية وقانونية بين فرد ودولة توجب عليه الولاء لهـا والدفاع عنها والعمل فى سبيل تقدمها ورفعتها وتوجب عليها حمايته ومنحـه المزايا المترتبة على هـذه الرابطة من مشاركة سياسـية فى مباشرة الانتخاب وترشيح المجالس النيابية وتولى الوظائف العامة والتمتع بدون مقابل بالخدمات التى يتمتع من لهم جنسيها ومباشرة الأنشـطة الاقتصادية — اسـس تنظيم الجنسية هى من اختصاص السلطة التشريعية بالقانون الذى يحـدد من يتمتع بهذه الجنسية والاشـتراطات اللازم توافرها فيمن يتصف بالجنسـية المصرية وفيمن يجوز منحه اياها — المشرع سلطة واسعة وفقا لنص الدسـتور تمليها اعتبارات سيادة الدولة — تنظيم مسائل الجنسية الوطنية من الأمور الداخلية للدولة التى تتعلق بسيادتها لاتصـالها بالنظام العام — المشرع مطلق الحرية فى تنظيم الجنسية وتقديرها على الوجه الملائم الذى يتفق وصالح الجمـاعة .

المحكمـة :

ومن حيث ان المـادة (٦) من الدستور تنص على ان الجنسـية المصرية ينظمها القانون وقد قضت المـادة الرابعة من القانون رقم ٢٦ لسـنة ١٩٨٥ بشأن الجنسية المصرية على انه :

« يجوز بقرار من وزير الداخلية منح الجنسية المصرية :

أولا — ....

ثانيا — ....

ثالثا — ....

رابعا — لكل اجنبى ولد فى مصر وكانت اقامته العادية فيها عنـد بلوغه سن الرشد متى طلب خلال سنة من بلوغه سن الرشـد التجنس بالجنسـية المصرية وتوافرت الشروط الآتية :

١ — أن يكون سليم العقل غير مصاب بعاهة تجعله عالة على المجتمع .

٢ — ان يكون حسن السير والسلوك محمود السمعة ولم يسـبق الحكم عليه بعقوبة جنائية او بعقوبة مقيدة للحرية فى جريمـة مخلة بالشرف ما لم يكن قد رد اليه اعتباره .

٣ — أن يكون ملما باللغة العربية .

٤ — أن تكون له وسيلة مشروعة للكسب .

خامسا — لكل اجنبى جعل اقامته العادية فى مصر مـدة عشر بسـنوات متتالية على الأقل سابقة على تقديم طلب التجنس متى كان بالغا سن الرشـد وتوافرت فيه الشروط المبينة فى البند (رابعا) ... » .

وتنص المـادة الخامسة على انه « يجـوز بقرار من رئيس الجمهورية منح الجنسـية المصرية دون تقيد بالشروط المبينة فى المـادة السابقة من هـذا القانون لكل اجنبى يؤدى لمصر خدمات جليلة وكذلك لرؤساء الطوائف الدينيـة المصرية » .

ومن حيث أنه يبين من النصوص السابقة ومن سائر نصــوص القانون آنف الذكر ان الجنسية رابطة تقوم على صلة الدم والاقليم بين فرد وشــعب دولة محــددة فهى رابطة سياسية وقانونية بين فرد ودولة توجب عليه الولاء لها والدفاع عنها والعمل فى سبيل تقدمها ورفعتها وتوجب عليها حمايته ومنحــه المزايا المترتبة على هــذه الرابطة من مشاركة سياســية فى مباشرة الانتخــاب والترشــيح للمجالس النيابية وتولى الوظائف العــامة والتمتع بدون مقــابل بالخدمات التى يتمتع بها من لهم جنسيتها ومباشرة الأنشطة الاقتصادية وأوجه العمل المقصورة عليهم قانونا ومن ثم كانت أسس تنظيم الجنسية من اختصاص السلطة التشريعية بالقانون الذى يحدد من يتمتع بهذه الجنسية والاشــتراطات اللازم توافرها فيمن يتصــف بالجنســية المصرية وفيمن يجــوز منحــه اياها والمشرع ســلطة واسعة وفقا لنص الدستور تمليها اعتبارات ســيادة الدولة والمصلحة العليا للوطن أو للدولة وحــدها بمقتضى هذه الســيادة التى يمثلها الشعب بواسطة ممثلين فى السلطة التشريعيه مباشرة بســلطة تحــديد عنصر السكان فيها قانونا وهى اذ تنظم الجنسية بارادتها وحدها — تحــدد بالقانون حالات منحها وشروط كسبها وشروط فقدها قانون أو اسقاطها حسب الوضــع الذى تراه . وعليه فان تنظيم مسائل الجنســية الوطنية من صــحيح الأمور الداخلية للدولة التى تتعلق بســيادتها لاتصالها بالنظام العام من جهة ولكونها من عناصر الحالة الشخصية من جهة أخرى ؛ وللمشرع مطلق الحرية بمقتضى القانون العام فى تنظيم الجنسية وتقديرها على الوجه الملائم الذى يتفق وصالح الجمــاعة ؛ ولا محــل للاحتجــاج بوجــود حق مكتسب أو ترتب مركز ذاتى للفرد قبل الدولة فى اكتسـاب جنســيتها على وجه معين أو فى استمرار احتفاظه بها متى كان المشرع قد رأى تعديل ذلك بتشريع جديد ؛ ومن أجل ما للجنســية من اهمية للدولة وما تتحمل به من أعباء تجاه مواطنيها فى التعليم والصــحة والعمل والتأمينات وما الى ذلك من مســائل الرعاية التى تقــدمها الدولة لمن يحملون جنسيتها فقد جعل القانون تقرير منح الجنسية جوازيا لجهــة الادارة وبعد توافر الشروط الموضوعة فى هذا الشأن وذلك متى كان قرار جهة الادارة فى رفض منح الجنسية مستندا الى اعتبارات تنظيمية عامة وفى اطار من النظرة

الشمولية للدولة فى تحديد عدد مواطنيها وما يتوفر فيهم من شروط وما يحملونه من مؤهلات وما لديهم من قدرات لصالح الوطن ذاته ، ومتى كان قرارها بالرفض غير متسم باساءة استعمال السلطة أو الانحراف بها .

ومن حيث ان الجهة الادارية فى مقام ردها على الدعوى أمام محكمة القضاء الادارى ذكرت أن جمهورية مصر العربية التزاما منها بالمبادىء الأساسية

السالف بيانها قد جرى العمل بها على قبول الطلبات المقدمة من الأجانب للحصول على الجنسية المصرية ومن بين من تتوفر فيهم الشروط التى استلزمها قانون الجنسية مع تخير العناصر المفيدة منها الا أنه نتيجة الزيادة المطردة فى افراد الشعب المصرى ، وبمراعاة الظروف الاقتصادية والاجتماعية التى تمر بها البلاد فقد اقتضت الضرورة أن تغير الدولة سياستها بصدد التجنس بما يلائم مع الظروف المستجدة فالتزمت الادارة لسياسة عامة تقوم على وقف منح الجنسية المصرية للاجانب وشجعت هجرة المواطنين المصريين للخارج ؛ ومنحت المهاجر المصرى مزايا نقدية معينة كما أعفت من هم فى سن التجنيد من المهاجرين مع أسرهم من اداء الخدمة العسكرية وذلك تشجيعا للمواطنين المصريين على الهجرة واستمر وقف منح الجنسيه حتى الآن .

ومن حيث أن سند الطاعنين فى الطعن الماثل مرده الى توافر شروط اكتساب الجنسية المصرية أو تمسكهم بذلك للقول بأحقيتهم فى التجنس بهذه الجنسية ، دون التطرف الى ما ساقته جهة الادارة سببا لرفضها منحهم الجنسية نزولا على السياسة العامة للدولة التى يبعثها وغاياتها حماية المصالح القومية العليا للوطن فى الظروف الاقتصادية والاجتماعية والسياسية التى تمر بها وما يعانيه المجتمع من ضائقة اقتصادية وتضخم وتزايد سكانى فى ذات الوقت وبغير أن يقيموا دليلا يفيد فى انحراف الجهة الادارية فى استخدام سلطتها او عدم التزامها بتلك السياسة العامة واثبات منح جهة الادارة الجنسية المصرية لآخرين دونهم ومن ثم يكون موقف جهة الادارة مستندا الى صحيح مستمدة من الواقع والقانون ، وتكون دعوى المدعين على غير أساس

جديرة بالرفض واذ ذهب الحكم المطعون فيه إلى رفض الدعـوي فانه من ثم يكون ملتزما صحيح أحكام القانون ويكون الطعن عليه على غير اساس جديرا بالرفض .

(طعن ٣٣/٨٣٨ ق جلسة ١٩٩٢/٧/٢٦)

قاعـــدة رقم (١٧)

المبـــدأ :

الدساتير المصرية المتعاقبة قد أناطت بالقانون وحده تنظيم الجنسية المصرية — وآخرها المادة (٦) من الدستور الحالي — والتي نصت على أن الجنسية المصرية ينظمها القانون — نظم الشارع أحكام الجنسية بحسبانها رابطة قانونية وسياسية بين المواطن المصرى والدولة على نمط منضبط يجعل من انتساب المواطن لدولته ، مركزا تنظيما يكتسبه المصرى من أحكام القانون مباشرة اذا توافرت في حقه الاشتراطات التي أوجبها القانون ، دون أن يكون للمواطن أو السلطة القائمة على اثبات الجنسية ، دخل في اكتسابها أو ثبوتها في حقه — تلتزم السلطة المختصة بالاعتراف بحقه في التمتع بالجنسية المصرية متى تحققت من قيام حالة من الحالات الواردة في القانون في حالة المواطن المصرى الأصل .

المحكمـة :

ومن حيث أن الدساتير المصرية المتعاقبه ، قد أناطت بالقانون وحدة تنظيم الجنسية المصرية — وآخرها المادة (٦) من الدستور الحالى . والتي تنص على أن الجنسية المصرية ينظمها القانون .

ومن حيث أن الشارع العادي بناء على ذلك ينظم احكام الجنسية — بحسبانها رابطة قانونية وسياسية بين المواطن المصرى والدولة على نمط منضبط يجعل من انتساب المواطن لدولته ، مركزا تنظيميا يكتسبه المصرى من أحكام القانون مباشرة . واذا ما توافرت في حقه الاشتراطات التي أوجبها القانون ، دون أن يكون للمواطن أو السلطة القائمة على اثبات الجنسية ،

تدخل فى اكتسابها أو ثبوتها فى حقه . فتلتزم السلطة المختصـــة بالاعتراف بحقه فى التمتع بالجنســية المصرية متى تحققت من قيسام حالة من الحـــالات الواردة فى القـــانون فى حالة المواطن المصرى الاصيل ، تســـوغ تمتع من قامت به بالجنسية المصرية ويقع عبء أثبات الجنسية المصرية على من يتمسك بها أو يدفع بعدم دخوله فيها . ولا يكفى فى اثباتها أو التنصل منها ، ظهور الشخص بمظهر التمتع بجنســيتها ، ولو تأكد بأوراق رسـمية صــدرت من جهــات ادارية . ما دامت هــذه الأوراق لم تعد أصـــلا لاثبــات الجنســـية . كما لا يســـوغ من ناحيـــة أخرى لحرمان المواطن من حقه فى التمتع بجنســـيتها ظهوره لدى بعض الجهات بمظهر الأجنبى غير المتمتع بجنســـية جمهورية مصر العربيـــة كاعداد الجهة الادارية ملف اقامة لأحد الأشـــخاص التى رفضت من جانبها اثبــات جنســـيته المصرية .. فكل أولئك لا يعـــدو أن يكون ممثلا لوجه نظر كل من طالب الجنســـية والجهة المـــانحة لها . ومرد ذلك كله الى أحكام قانون الجنســـية الواجب التطبيق والذى تحـــدد أحكامه الاشـــتراطات الواجب توافرها فيمن يعتبر مصريا طبقا لأحكامها دون أن يكون للمواطن المصرى أو الجهة الادارية ســلطة تقديرية فى تحـــديد اســـتحقاق طالب الجنسية لها من عدمه .

وفى ضـــوء هـــذه الاصول الدســـتورية والقانونية السليمة . صاغت القوانين المتتابعة فى شـــأن الجنســـة المصرية أحكامها فنصت المـــادة (١) من المرســـوم بقانون رقم ١٩ لســـنة ١٩٢٩ فى شـــأن الجنسية المصرية على أن يعتبر داخلا فى الجنسية المصرية بحكم القانون .

أولا : ....

ثانيـــا : ....

ثالثا : من عدا هؤلاء من الرعايا العثمانيين الذين كانوا يقيمون عـــادة فى القطـــر المصرى فى نوفمبر ١٩١٤ وحافظـــوا على تلك الاقامة حتى تاريخ نشر القـــانون .

كما تضمنت المـــادة (٦) من ذات القـــانون الاشـــارة الى أن يعتبر من

يولد فى مصر أو فى الخارج لأب مصرى الجنسية كما أن من يولد فى مصر او فى الخارج لأم مصرية يعتبر مصرى الجنسية .

ثم نصت المادة (٧) من القانون رقم ١٦٠ لسنة ١٩٥٠ قد نصت على أن يكون مصريا .

٢ — من ولد فى مصر من أم مصرية واب مجهول الجنسية او لا جنسية له .

كما تنص المادة (٢) من القانون ٣٩١ لسنة ١٩٥٦ . على أن يكون مصريا .

اولا : من ولد لأب مصرى .

ثانيا : من ولد فى الأراضى المصرية من أم مصرية واب مجهول الجنسية أو لا جنسية له .

ويسرى حكم البند (ثانيا) وثالثا ورابعا ولو كان ميلاد هؤلاء قبل تاريخ العمل بهذا القانون .

كما نصت المادة (٢) من القانون رقم (٨٢) لسنة ١٩٥٨ على أن يتمتع بجنسية الجمهورية العربية المتحدة .

اولا : من ولد لأب يتمتع بهذه الجنسية .

ثانيا : من ولد فى الجمهورية العربية المتحدة من أم تحمل جنسية هذه الجمهورية وأب مجهول الجنسية أو لا جنسية له .

ويسرى حكم هذه المادة ولو كان الميلاد قبل العمل بهذا القانون .

كما تنص المادة (٢) من القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ على أن يكون مصريا :

١ — من ولد لأب مصرى .

٢ — من ولد فى مصر من أم مصرية واب مجهول الجنسية او لا جنسية له .

ومن حيث أن المستفاد من النصوص المتقدمة ان الشارع المصرى قد حدد من يتمتع بالجنسية المصرية وشروط هذا التمتع وضوابطه .

ومن حيث أن الثابت من الأوراق أن والد المطعون ضـــده ولد فى الميلاد سنة ١٩٢٨ من أم مصرية الجنسية وأب غير معين الجنســـية وفقا للحكم الصادر فى الدعوى رقم ١١٩٧ لســـنة ١٩ ق والذى قضى بجلسة ١٩٦٧/٤/٤ المقامة من جد المطعون ضـــده (..............) وقضى بثبـوت الجنسية المصرية لجدة المطعون ضـــده واعتبار جدة لأمه غير معين الجنسية وفقا لأحكام القانون رقم ١٦٠ لســـنة ١٩٥٠ .

ومن حيث أن المـــادة (٢٢) من القانون رقم ٢٦ لســـنة ١٩٧٥ بشأن الجنسية المصرية تنص على أن جميع الأحكام التى تصدر فى مسائل الجنسية ، تعتبر حجة على الكافة ، وينشر منطوقها فى الجريدة الرسمية .

وقد اضطرد ورود هـــذا النص بقوانين الجنســـية منذ عام ١٩٥٠ فى المادة (٣٨) من قانون الجنســـية المصرية رقم ٣٩١ لســـنة ١٩٥٦ ، والمـــادة (٢٣) من القـــانون رقم ٨٢ لســـنة ١٩٨٥ بشـــأن جنسية الجمهورية العربيـــة المتحـــدة . وقبل المـــادة (٢٤) من قانون الجنســـية لســـنة ١٩٥٠ . وهذه النصوص التى صـــدر فى ظلها الحكم الصـــادر من محكمة القضـــاء الادارى بمجلس الدولة ســـالف الاشـــارة اليه والذى اثبت الجنسية المصرية لجـــده المطعون ضـــده لأبيه وقضى باعتبار جده لأبيه غير معين الجنسية .

فمن ثم يكون والد الطاعن وفقا لنص المـــادة (٢) من القانون رقم ٣٩١ لســـنة ١٩٥٩ المشار اليه مصرى الجنسية .

ومن حيث ذلك فانه متى ثبت الجنســـية المصرية لوالد المطعون ضده فانها تثبت له بالتبعية ومن ثم يعتبر مصرى الجنسية بالتبعية لوالدة .

ومن حيث انه ولئن كان صحيحا ما دفعت به الجهة الطاعنة من ان المرجع فى ثبوت الجنســـية هو أحكام القوانين المنظمة للجنسية وليس ما يرد فى الأوراق من بيانات لم تعـــد أصـــلا لاثبات الجنســـية الأمر الذى يعم الحكم المطعون فيه ـــ فضـــلا عما تقـــدم ـــ بالقصـــور فى التسبيب اذا اعتمد أيضا فى اقامة

قضـــاءه على الحالة الظاهرة التى ظهر بهـــا المطعون ضـــده فى الأوراق من حصوله على الشهادة الجامعيـــة وأداء الخدمة العســـكرية ... فان هـــذا النعى الذى تمسك به ما كان يؤدى الى النتيجة التى انتهت اليها المحكمـــة فى قرارها المطعون فيه من ثبوت جنســـية المطعون ضـــده تبعا لثبوتها لوالدة . ذلك ان هـــذه النتيجة استخلصت من نتيجة الحكم الصادر فى الدعوى رقـــم ١١٠٧ لســـنة ١٩ ق . وما تحوزه الأحكام الصادرة فى مســـائل الجنسية من حجية فى مواجهة الكافة . وهو الأمر الذى يجعل الحكم الطعين صحيحا فيما انتهى اليه من اعتبار المطعون ضـــده مصرى الجنســـية تبعا لتمتع أبيه بالجنسية المصرية لتوفر شروط تمتعه بها فيه وفقا لحكم المـــادة (٢) من القانون رقم ٣٩١ لســـنة ١٩٥٩ ويكون الطعن فيه قائم للأســـباب السالفة الذكر قائما على غير أساس سليم من القانون خليقا بالرفض .

(طعن ٦٠١ لسنة ٣٣ ق ١٩٩٣/١/١٠)

الفصل الثانى

أسباب كسب الجنسية

الفرع الأول

الجنسية الأصلية

قاعدة رقم (١٨)

المبدأ :

شرط التوطن فى مصر المدة المنصوص عليها فى المادة (١) من القانون رقمى ٣٩١ لسنة ١٩٥٦ و ٢٦ لسنة ١٩٧٥ ليس هو الشرط الوحيد لاعتبار الشخص مصريا بل يجب الا يكون من رعايا دولة اجنبية .

المحكمة :

ومن حيث انه لا وجه للاستناد الى احكام المادة (١) من القانون رقم ٣٩١ لسنة ١٩٥٦ الخاص بالجنسية المصرية ومن بعدها المادة (١) من القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ بشأن الجنسية المصرية ، فطبقا للمادة (١) من القانون الأول المصريون هم (أولا) المتوطنون فى الأرض المصرية قبل أول يناير سنة ١٩٠٠ المحافظون على اقامتهم فيها حتى تاريخ هذا القانون ولم يكونوا من رعايا الدول الأجنبية وتعتبر اقامة الأصول مكملة لاقامة الفروع والزوجة متى كانت لديهم نية التوطن ... وطبقا للمادة (أ) من القانون الثانى « المصريون هم المتوطنون فى مصر قبل ٥ من نوفمبر سنة ١٩١٤ من غير رعايا الدولة الأجنبية المحافظون على اقامتهم فيها حتى تاريخ العمل بهذا القانون . وتعتبر اقامة الأصول مكملة لاقامة الفروع ... » وواضح من هذين النصين أن شرط التوطن فى مصر المدة المنصوص عليها ليس هو الشرط الوحيد لاعتبار الشخص مصريا بل يجب أيضا الا يكون من رعايا دولة اجنبية الأمر الذى لم يتحقق ثبوته فى هذه المنازعة لما استبان من الأوراق من أن الجد والأب والابن (المدعى) من الأجانب وأن جنسيتهم بريطانية ،

ولا جـدوى من التشكيك فى صحة اكتسابهم هـذه الجنسـية ما دام المدعى قعـد عن تقديم الدليل على خلاف ذلك .

ومن حيث أنه بنـاء على ما تقـدم يكون طلب المدعى الأصلى اثبـات الجنسـية المصرية له غير قائم على سـند صـحيح من القـانون ويتعين القضـاء برفضـه .

(طعن ١٢٩٤ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٨٥/١٢/٧)

قاعـــدة رقم (١٩)

المبـــدا :

وضـــع المشرع قاعدة تقضى بان يعتبر مصريا من ولد فى القطر المصرى لاب اجنبى ولد هو ايضا فى مصر اذا كان هـــذا الاجنبى ينتمى بجنســـه لغالبية السـكان فى بلد لغتــه العربية او دينـــه الاســـلام — هـــذا النص يقرر حكما استـثنائيا لا يجوز التوســـع فيه ويتعين تفســـيره فى أضيق الحـــدود — ولا ينطبق النص الا على من ولد فى مصر من تاريخ العمل بقانون الجنســـية رقم ١٩ لســـنة ١٩٢٩ (فى ١٩٢٩/٣/١٠) حتى تاريخ الغائه فى ١٩٥٠/٩/١٧ — الجنســـية فى هـــذا القانون تســـتند الى واقعة قانونية وهى ميلاد الشخص فى مصر مقترفا بظروف اخرى — يشترط أن تتم تلك الواقعة فى ظل العمل بالنص القانونى الذى رتب عليها هـــذا الاثر — لا يجوز سحب النص على واقعة ميلاد تمت فى تاريخ ســـابق والا كان ذلك تطبيقا للنص باثر رجعى .

المحكمـــة :

المحكمـــة :

ومن حيث أن الثابت من صحيفة الدعوى الصادر فيها الحكم المطعون فيه أن الطاعن طلب الغاء القرار الســـلبى برفض وزارة الداخلية اثبات جنسيته المصرية طبقا للفقرة ٤ من المـــادة ٦ من قانون الجنســـية رقم ١٩ لســـنة ١٩٢٩ — التى تقضى بأن يعتبر مصريا من ولد فى القطر المصرى لاب أجنبى ولد هو ايضـــا فيه اذا كان هـــذا الأجنبى ينتمى بجنسيـه لغالبية السـكان فى بلد لغتـــه العربية أو دينه الاســـلام ، وهـــذا النص يقرر حكما اســـتثنائيا

ولا يجوز التوسع فيه بل يجب تفسيره فى أضيق الحدود . ومقتضى ذلك أن هذا الحكم لا ينطبق الا على من ولد فى مصر من تاريخ العمل بقانون الجنسية رقم ١٩ لسنة ١٩٢٩ (١٩٢٩/٣/١٠) حتى تاريخ الغائه فى ١٩٥٠/٩/١٧. ـ ذلك أن هذه الجنسية كانت مركزا قانونيا يترتب بدوره على واقعة قانونية هى ميلاد الشخص فى مصر مقترنا بالظروف الأخرى ، فيلزم أن تتم تلك الواقعة فى ظل النص القانونى الذى رتب عليها هذا الأثر ولا يجوز سحب هذا النص على واقعة ميلاد تمت فى غير المجال الزمنى لتطبيقه ، والا كان ذلك تطبيقا له بأثر رجعى . ولما كان الطاعن قد تمسك أنه ولد بمصر سنة ١٩٤١ اى فى المجال الزمنى لتطبيق النص المشار اليه ، كما أدعى أن والده الفلسطينى الجنسية ولد فى مصر أيضا ، الا أنه قد أخفق اثبات ما أدعاه لتقديم شهادتى ميلاد له ولوالده ورد بهما أنه ولد بمصر سنة ١٩٤١ وأن والده ولد فيها كذلك فى سنة ١٩٠٦ — فى حين ثبت من الأوراق أن دار المحفوظات العمومية بالقاهرة افادت قسم الجنسية بمصلحة وثائق السفر والهجرة والجنسية بأنه لم يستدل على اسمى الطاعن ووالده بدفاتر مواليد مركز الصف بمحافظة الجيزة — فضلا عن أنه تبين من ملف اقامتهما بمصر انهما ولدا بيافا بفلسطين وفقا لما جاء باقراراتهما المتعددة وتصاريح الاقامة الصادرة لهما ، ولذلك لم تعتد المحكمة بشهادتى الميلاد سالفتى الذكر لشكها فى صحتهما واعتبرت الطاعن قد أخفق فى اثبات ميلاده هو ووالده فى مصر وحكمت برفض دعواه موضوعا .

(طعن ٩٦٠ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٨٨/٥/١٤)

قاعدة رقم (٢٠)

المبدأ :

المادة ٦ من المرسوم بقانون رقم ١٩ لسنة ١٩٢٩ — لا يفيد منه الا من ولد بمصر فى النطاق الزمنى لتطبيق احكام المرسوم بقانون رقم ١٩ لسنة ١٩٢٩ اى خلال الفترة من ١٩٢٩/٣/١٠ حتى ١٩٥٠/٩/١٧

المحكمة :

ومن حيث انه عن طلب الطاعن اعتباره مصريا بحكم القانون ، تأسيسا على ميلاده بالبلاد سنة ١٩٢٥ لأب مصرى ولد بها على ما يدعى الطاعن من ميلاد أبيه بها سنة ١٨٧٦ ، فان الطاعن وقد ولد بمصر سنة ١٩٢٥ فكان قاصرا عند العمل بالمرسوم بقانون رقم ١٩ لسنة ١٩٢٩ الخاص بالجنسية المصرية فى ١٠ من مارس ١٩٢٩ فانه يتعين بحث جنسيته تبعا لجنسية أبيه . ومفاد حكم المادة (١٠) من المرسوم بقانون رقم ١٩ لسنة ١٩٢٩ المشار اليه ، وهو ذات الحكم الذى تضمنه حكم المادة (١) من كل من القانونين رقمى ١٦٠ لسنة ١٩٥٠ بشأن الجنسية المصرية ، ٨٢ لسنة ١٩٥٨ فى شأن جنسية الجمهورية العربية المتحدة : أن المصريين الأصلاء ينقسمون الى طائفتين : الأولى العثمانيين ويعتبرون مصريين اذا توافرت فيهم شروط خاصة حددتها القوانين المشار اليها تتاليها وتتابعها فى المادة ٢٣ من المرسوم بقانون رقم ١٩ لسنة ١٩٢٩ ، والفقرة الثانية من المادة (١) من القانون رقم ١٦٠ لسنة ١٩٥٠ بأنهم رعايا الدولة العثمانية قبل نفاذ معاهدة لوزان فى ٣١ اغسطس سنة ١٩٢٤ فيخرج من هؤلاء رعايا البلاد التى انفصلت عن الدولة العثمانية قبل ذلك التاريخ ، ومنها تونس التى انفصلت عن الدولة العثمانية اثر الاحتلال الفرنسى لها سنة ١٨٨١ وسقطت تبعا لذلك الرعوية العثمانية عن الرعايا التونسيين وتأكد ذلك توقيع اتفاقية فى ١٨٨١ و ١٨٨٣ مع فرنسا واقرت الحكومة المصرية هذا الوضع بالاتفاق الذى عقد مع فرنسا فى ١٦ من يوليو سنة ١٨٨٨ بشأن التونسيين وبموجبه اعترفت الحكومة المصرية بحماية فرنسا للتونسيين . وبذلك يعتبر التونسيون من الرعايا العثمانيين فى مدلول أحكام قوانين الجنسية المصرية . أما الطائفة الثانية فهى اهل البلاد الأصليون المتوطنون بها قبل اول يناير سنة ١٨٤٨ ولم يكونوا من رعايا دولة أجنبية .

ومن حيث ان الثابت أن جد الطاعن .... تم قيده سنة ١٨٨٥ بسجلات القنصلية الفرنسية بالاسكندرية باعتباره تونسيا (او قبل اول يناير سنة ١٩٠٠ فى القانون ٣٩١ لسنة ١٩٥٦ وقبل ٥ نوفمبر ١٩١٤ فى

القانون رقم ٢٦ سنة ١٩٧٥ بالحضرة الذى أجرته القنصلية الفرنسية بالاسكندرية للتونسيين .»

واثبت فى الحصر انه من مواليد الاسكندرية سنة ١٨٦٠ مع ايراد عبارة هو ما يقطع بالأصل التونسى . وتضمن القيد ولديه «.....

(والد الطاعن) و ...... وانهما من مواليد الاسكندرية الأول سنة ١٨٧٦ والثانى سنة ١٨٧٨ . وبمناسبة بحث جنسية الطاعن فقد تأشر على مذكرة البحث التى أعدها قسم الجنسية بتاريخ ١٩٧٥/١/٢٩ «بطلب استيفاء الحالة للاستعلام من القنصلية التونسية عن تاريخ وأساس قيد والده بها حيث مرفق شهادة منها تفيد قيده بها والثابت أيضا انه قد تم قيد والد الطاعن بسجلات القنصلية الفرنسية بالاسكندرية بتاريخ ١٩٢٩/٥/٢ وتضمن القيد انه من مواليد الاسكندرية سنة ١٨٧٦ كما شمل القيد أولاده ومنهم (.......) مع بيان أنهم جميعا من مواليد الاسكندرية فى السنوات من ١٩٠٣ وحتى ١٩٣٢ . كما قرر الطاعن بالطلب المقدم منه الى السيد/ مدير عام مصلحة وثائق السفر والهجرة والجنسية انه حاصل على جواز سفر تونسى رقم ١٨١٩٧٣ صادر بتاريخ ١٩٧٩/٢/٤ . ومع انتفاء الأصل العثمانى بثبوت الصفة التونسية فقد عجز الطاعن عن اثبات ميلاد والده بالبلاد ولا يعتد فى اثبات ذلك بما ورد بالقيود التى تمت بالقنصلية الفرنسية بالاسكندرية اعتبارا من سنة ١٨٨٥ بعد حدوث واقعة الميلاد وتحديد مكانه ، وهى سنة ١٨٧٦ بالاسكندرية بل وقبل انشاء السجلات الخاصة بالتونسيين بتلك القنصلية بوقت طويل . فلم تتم بسند رسمى يقطع فى شأنها فلا يتصور أن يكون القيد قد تم الا باملاء صاحب المصلحة فى ذلك . فاذا كانت الأوراق تخلو مما يفيد تمتع والد الطاعن اذن بالجنسية العثمانية بل وتقطع صفته الرعوية التونسية اذ تم قيده وأولاده ، ومنهم الطاعن بالقنصلية الفرنسية بالاسكندرية فى ١٩٢٩/٥/٢ بعد العمل بأحكام المرسوم بقانون رقم ١٩ لسنة ١٩٢٩ بشأن الجنسية المصرية ، والى قيد أولاده بتلك القنصلية حتى سنة ١٩٣٢ تاريخ ميلاد آخر أولاده حسبما يستفاد من شهادة القيد المشار اليها ، كما راعى استمرار الحفاظ على هذه الرعوية ،

ومن بعدهما الجنسية التونسية حتى حصول الطاعن على جواز سفر تونسى صادر سنة ١٩٦٩ ثم سنة ١٩٧٩ . واذ لم يقم دليل قطعى يقطع على ميلاد ابن الطاعن بالبلاد فان الطاعن لا يمكن أن يستفيد من حكم الفقرة (٤) من المادة ٦ من المرسوم بقانون رقم ١٩ لسنة ١٩٢٩ التى تنص على أن يعتبر مصريا من ولد فى القطر المصرى لأب اجنبى ولد هو أيضا فيه اذا كان هذا الأجنبى ينتمى بجنسيته لغالبية السكان فى بلد لغته العربية أو دينه الاسلام . بالاضافة الى أن حكم هذه المادة لا يستفيد منه ، على ما ذهب اليه قضاء هذه المحكمة الا من ولد بمصر فى النطاق الزمنى لتطبيق أحكام المرسوم بقانون رقم ١٩ لسنة ١٩٢٩ . أى فى الفترة من ١٠/٣/١٩٢٩ حتى ١٧/٩/١٩٥٠ (الحكم الصادر بجلسة ٣٠ من مارس سنة ١٩٥٧ فى الطعن رقم ١٦٥٢ لسنة ٢ القضائية عليا) .

(طعن ٤٥١ لسنة ٣١ ق جلسة ٢١/١١/١٩٨٧)

قاعدة رقم (٢١)

المبدأ :

المشرع المصرى قد حدد طوائف المصريين الأصلاء والاشتراطات الواجب توافرها فى كل طائفة من الطوائف — اعتبر المشرع رعايا الدولة العلية او الرعايا العثمانيين من المصريين — أكدت جميع القوانين الصادرة فى هذا الشأن حق هذه الطائفة فى التمتع بجنسية جمهورية مصر العربية — متى كانوا مقيمين فى الأراضى المصرية فى ٥ نوفمبر سنة ١٩١٤ وحافظوا على تلك الاقامة حتى ١٠ مارس سنة ١٩٢٩

المحكمة :

من حيث أن الدساتير المصرية المتعاقبة قد اناطت بالقانون وحدة تنظيم الجنسية المصرية وآخرها المادة (٦) من الدستور الحالى التى تنص على أن « الجنسية المصرية ينظمها القانون » .

ومن حيث أن الشارع العادى بناء على ذلك ينظم أحكام الجنسية — بحسبانها رابطة قانونية وسياسية بين المواطن والدولة — على سنن

منضبط يجعل من انتساب المواطن لدولته ، مركزا تنظيميا يكتسبه المصرى من أحكام القانون مباشرة ، اذا ما توافرت في حقه الاشتراطات التي أوجبها القانون ، دون أن يكون للموطن أو السلطة القائمة على اثبات الجنسية دخل فى اكتسابها أو ثبوتها فى حقه ، فتلتزم السلطة المختصة بالاعتراف بحمه فى التمتع بالجنسية المصرية متى تحققت من قيام حالة من الحالات الواردة فى القانون بالمواطن تسوغ تمتع من قامت به ، بالجنسية المصرية ، ويقع عبء اثبات الجنسية المصرية على من يتمسك بها أو يدفع بعدم دخوله فيها ، ولا يكفى فى اثباتها أو التنصل منها ظهور الشخص بمظهر المتمتع بجنسيتها ولو تأكد ذلك بأوراق رسمية صدرت من جهات ادارية ما دامت هذه الأوراق لم تعد أصلا لاثبات الجنسية ، كما لا يسوغ من ناحية أخرى لحرمان المواطن من حقه فى التمتع بجنسية جمهورية مصر العربية اظهاره لدى بعض الجهات بمظهر الأجنبى غير المتمتع بجنسيتها كاعداد الجهة الادارية ملف اقامة لأحد الأشخاص التى رفضت من جانبها اثبات جنسيته المصرية ، فكل أولئك لا يعدو أن يكون ممثلا لوجهة نظر كل من طالب الجنسية والجهة المانحة لها ، ومرد ذلك كله الى أحكام قانون الجنسية الواجب التطبيق الذى تحدد أحكامه الاشتراطات الواجب توافرها فيمن يعتبر مصريا طبقا لأحكام دون أن يكون للمواطن أو الجهة الادارية سلطة تقديرية فى تحديد استحقاق طالب الجنسية لها من عدمه .

وفى ضوء هذه الأصول القانونية المسلمة صاغت القوانين المتتابعة فى شأن الجنسية المصرية احكامها فنصت المادة (١) من المرسوم بقانون ١٩ لسنة ١٩٢٩ في شأن الجنسية المصرية على أن « يعتبر داخلا فى الجنسية المصرية بحكم القانون :

اولا : .... ثانيا : ....

ثالثا : من عدا هؤلاء من الرعايا العثمانيين الذين كانوا يقيمون عادة فى القطر المصرى فى ٥ نوفمبر سنة ١٩١٤ وحافظوا على تلك الاقامة حتى تاريخ نشر هذا القانون ».

ثم نصت المادة (١) من القانون رقم ١٦٠ لسنة ١٩٥٠ على أن « المصريون هم :

١ — .... ٢ — ....

٣ — .... ٤ — ....

ه — الرعايا العثمانيون الذين كانوا يقيمون عادة فى الأراضى المصرية فى ٥ نوفمبر وحافظوا على تلك الاقامة حتى تاريخ ١٠ مارس سنة ١٩٢٩ سواء أكانوا بالغين أم قصر .

كما قضت المادة (١) من القانون رقم ٣٩٠ لسنة ١٩٥٦ ، بأن « المصريون هم أولا : المتوطنون فى الأراضى المصرية قبل أول يناير سنة ١٩٠٠ المحافظون على اقامتهم فيها حتى تاريخ نشر هذا القانون ، ولم يكونوا من رعايا الدول الأجنبية وتعتبر اقامة الأصول مكملة لاقامة الفروع والزوجة متى كانت لديهم نية التوطن .

وقضت المادة (١) من القانون ٢٦ لسنة ١٩٧٥ بأن « المصريون هم أولا : المتوطنون فى مصر قبل ٥ نوفمبر سنة ١٩١٤ من غير رعايا الدول الأجنبية المحافظون على اقامتهم فيها حتى تاريخ العمل بهذا القانون » .

ومن حيث أن المستفاد من النصوص المتقدمة أن الشارع المصرى قد حدد طوائف المصريين الأصلاء والاشتراطات الواجب توافرها فى كل طائفة من الطوائف فاعتبر رعايا الدولة العلية أو الرعايا العثمانيين من المصريين ، اذا توافر فى حقهم شرط الاقامة المعتادة خلال الفترة من ٥ نوفمبر سنة ١٩١٤ حتى ١٠ مارس ١٩٢٩ تاريخ نشر المرسوم بقانون رقم ١٩ لسنة ١٩٢٩ ، وقد اكدت جميع القوانين الصادرة فى هذا الشأن حق هذه الطائفة فى التمتع بجنسية جمهورية مصر العربية متى توافرت فى حقهم الشروط المشار اليها بأن كانوا مقيمين فى الأراضى المصرية فى ٥ نوفمبر سنة ١٩١٤ وحافظوا على تلك الاقامة حتى ١٠ مارس سنة ١٩٢٩

ومن حيث إن الثابت من الأوراق ان والد المطعون ضدهما ويدعى (..........) قد ولد فى مدينة رفح سيناء عام ١٩١٣ وظل مقيما مع والده جد المطعون ضدهما اقامة معتادة خلال الفترة من ٥ نوفمبر سنة ١٩١٤ حتى ١ مارس سنة ١٩٢٩ حيث تزوج من (..........) وأنجب منها « محمد » سنة ١٩٣٧ ، « ابراهيم » سنة ١٩٣٩ ويونس (المطعون ضده الأول) ١٩٤٢ وفوز ١٩٤٥ ، ثم تزوج من زينب عبد الله مصطفى سنة ١٩٤٨ بناحية أبو حماد شرقية وأنجب منها بناحية رفح سيناء كل من صلاح سنة ١٩٥٠ وجمال « المطعون ضده الثانى » سنة ١٩٥٤ ، وفى عام ١٩٥٩ شكلت لجنة برئاسة احد أعضاء مجلس الدولة وعضوية موظفين فنيين بادارة الجوازات والجنسية للفصل فى جنسية أهالى سيناء المشكوك فى جنسيتهم ودراسة موقفهم على الطبيعة وانتقلت اللجنة الى ناحية رفح سيناء ، وانتهت اللجنة المذكورة بعد معاينة منطقة الحدود بين مصر ، وفلسطين ومساكن الأهالى وأراضيهم فى المنطقة المذكورة واجراء التحريات اللازمة فى كل حالة على حدة الى ثبوت الجنسية المصرية نهائيا لبعض الأشخاص ، واستبعاد البعض الآخر من المتمتعين بجنسيتها مع ارجاء طائفة ثالثة من المعروض حالتهم الى حين استكمال التحريات ، ونص البند الأول من تقريرها على أن يعتبر مصريا كل من الأشخاص التالى بيانهم وهم أصحاب الملفات الموجودة بمحافظة سيناء :

١ — ....
٢ — ....
٣ — ....
٤ — ....
٥ — ....

٦ — (..........) ملف رقم ٢٣٧٨/٤٤/١٣ « والد المطعون ضدهما » واقامت اللجنة قرارها على ما ثبت من تحريات مباحث كل من سيناء الشمالية ومباحث فلسطين والتطورات التى مرت بسكان المنطقة قبل وبعد اقامة سور من الاسلاك الشائكة بين رفح فلسطين ورفح سيناء بمعرفة

السلطات البريطانية بين ان هذه الطائفة من الافراد ومن بينهم والد المطعون ضدهما (..........) قد أقام جو وأبوه برفح سيناء اقامة معتادة بزعمهم الواقعة بسيناء ، وان اقامته فترة من الوقت برفح فلسطين بسبب العمل لا تؤثر على اقامته المعتادة بمقر اقامته هو وعائلته ، الأمر الذى يثبت توفر شروط الاقامة الواردة فى قوانين الجنسية لاكتساب الجنسية المصرية فى حق سالم محمد الشاعر والد المطعون ضدهما ، ويؤكد ذلك ما حفل به ملف المذكور بمصلحة الهجرة والجوازات والجنسية من أوراق تشهد جميعها بتمتعه بجنسيتها ، كوثائق الزواج وشهادات الميلاد ، والبطاقة العائلية والسجل التجارى وغير ذلك من الأوراق حيث خلا ملف المذكور المودع ملف الطعن من أى دليل ينفى عنه تمتعه بالجنسية المصرية سوى الافادة التى اشارت اليها المصلحة من ان لجنة بحث جنسية أهالى سيناء المشكلة فى ١٩٦٦/٦/١٨ قد إنتهت الى أنه ليس من جنسية الجمهورية العربية المتحدة وانه فلسطينى الجنسية ، وهى افادة لم تقم عليها دليل فى الأوراق اذ لم تقدم المصلحة تقرير اللجنة المذكورة أو الدليل على قيامها ببحث حالات أهالى سيناء وسندها فى دحض تقرير اللجنة السابقة التى أكدت تمتع المذكور بالجنسية المصرية . لا سيما وان اسمه لم يرد فى تقريرها من بين أهالى سيناء المشكوك فى جنسيتهم ، وكل أولئك آية على ان والد المطعون ضدهما قد أضحى بمقتضى الأدلة العديدة على توفر الشروط التى أوجبتها قوانين الجنسية المتعاقبة فيه متمتعا بالجنسية المصرية واذ تأكد من أوراق الطعن ان المطعون ضدهما يونس وجمال قد ولدا لأب مصرى ثبت جنسية المصرية على الوجه المتقدم ذكره فان كل منهما يكون متمتعا بالجنسية المصرية دون حاجة الى اثبات اقامته بجمهورية مصر العربية خلال فترة معينة ، ومن ثم فلا وجه لما تدعيه الجهة الطاعنة من ان اللجنة الاستشارية المنعقدة بقسم جوازات العريش فى ١٩٥٦/١٠/٢٣ قد انتهت الى ان المطعون ضده الأول « يونس سالم اللاحى الشاعر ليس من جنسية الجمهورية العربية المتحدة « جمهورية مصر العربية » فلك انه فضلا عن أن الجهة الطاعنة لم تقدم تقرير اللجنة الذى اشارت اليه ، فانه لا يجوز لهذه اللجنة اصلا بحث مدى توفر عنصر الاقامة فى المطعون ضده الأول بعد أن ثبت لها على الوجه المتقدم ذكره تمتع والده بالجنسية المصرية .

ومن حيث انه ولئن كان صحيحا ما دفعت به الجهة الطاعنة من ان المرجع فى ثبوت الجنسية هو أحكام القوانين المنظمة للجنسية وليس ما يرد فى الأوراق من بيانات لم تعد أصلا لاثبات الجنسية ، الأمر الذى يصم الحكم الطعين بالقصور فى التسبيب اذ اعتمد فى اقامة قضائه على الحالة الظاهرة التى ظهر بها الطاعن فى الأوراق فان هذا الأساس الذى دفعت به ما كان يؤدى الى النتيجة التى انتهت اليها فى قرارها المطعون فيه والمتضمن حرمان المطعون ضدهما ووالدهما من الجنسية المصرية ، رغم خلو الأوراق من اى دليل ينفى عنهم الشروط المتطلبة لاعتبارهم من المصريين ، او يدحض ما انتهت اللجنة الاستشارية التى كلفتها اللجنة المطعون فيها بالفصل فى جنسية اهالى سيناء ومن بينهم والد المطعون ضدهما ، من ان الوالد المذكور قد اقام بسيناء المصرية اقامة معتادة الفترة التى يتطلبها القانون لثبوت الجنسية المصرية فى حقهم ، وكانت النتيجة التى انتهت اليها قد قامت على أساس منطقى ومعقول عنو المعاينة الفعلية والتحرى الدقيق والبحث الواقعى لكل منهم على الوجه المبين بتقريرها ، الأمر الذى يجعل النتيجة التى انتهت اليها قائمة على سند سليم من الواقع والقانون ، وكافيا لتوفر شروط الاقامة فى حق والد المطعون ضدهما ، ومؤديا بقوة القانون الى تمتعه هو وأولاده بجنسية جمهورية مصر العربية على الوجه الذى يجعل الحكم الطعين صحيحا فيما انتهى اليه من اعتبارهم من المصريين تبعا لتمتع ابيهم بالجنسية المصرية لتوفر شرط الاقامة التى أوجبها القانون — فى حقه ، ويكون النعى عليه لمخالفته للقانون استنادا الى عدم تمتع المطعون ضدهما او والدهما بالجنسية المصرية ، غير قائم على أساس سليم من القانون خليقا بالرفض ولا يكفى الجهة الطاعنة للزعم بحرمان المطعون ضدهما من جنسيتهما المصرية اعداد ملف اقامة لكل منهما ، اذ أن اعداد هذا الملف لا يعدو أن يكون نتيجة منطقية وحتمية لاصرارها على انكسار الجنسية المصرية على المطعون ضدهما ، ومن ثم فلا يصلح سببا لحرمانهما من الجنسية المصرية التى تثبت لهما بمقتضى أحكام القوانين المنظمة للجنسية .

ومن حيث ان الجهة الطاعنة وقد خسرت الطعن تلتزم بمصروفاته عملا بنص المادة ١٨٤ مرافعات » .

(طعن ١٣٨٥ لسنة ٣٥ ق جلسة ١٩٩٢/٢/٩)

(بنفس المعنى رقم ٣١٨ ، لسنة ٣٤ ق ، ١١٤٠ لسنة ٣٥ ق — جلسة ١٩٩٢/١٢/٢) .

قاعـــدة رقم (٢٢)

المبـــدأ :

يشـــترط لاعتبار الشخص مصريا أن يتوافر فى حقه أى من هذه الشروط :

١ — التوطن فى مصر قبل ١٨٤٨/١/١ حتى ١٩٢٩/٣/١٠ .

٢ — الاتصـــاف بالرعوية العثمانيـــة والاقامة فى مصر من ١٩١٤/١١/٥ حتى ١٩٢٩/٣/١٠ .

٣ — الاتصاف بالرعوية العثمانيـــة والميلاد فى الأراضى المصرية من أبوين مقيمين فيها والمحافظة على الاقامة العادية فيها حتى ١٩٢٩/٣/١٠ .

المحكمـــة :

ومن حيث ان علاقة الجنسيه بين المواطن والدولة هى علاقة دســـتوريه وقانونية تنظمها أحكام الدســاتير والقوانين المنظمة لتجـــديد المواطنين الذين ينتمون الي جنسية الدولة ويتمتعون بحمايتها ورعايتها ويخضـــعون بالتـــالى للالتزامات التى تفرضـــها صفة المواطنـــة عليهم ومن أبرزها الانخراط فى تلك الخدمة العسكرية دفاعا عنها والتمتع بمزايا المشـــاركة فى الحياة الســياسية لهذه الدولة بمباشرة حق الترشـــيح والتصويت فى الانتخابات العامة والمحليـــة وتولى الوظائف العامة بمستواها المختلفة ، ولذلك فقد عنيت دســـاتير مصر المتعاقبة فى مواردها الأساسية المنظمة الأركان الأســاسية للدولة منذ دســـتور سنة ١٩٢٣ على النص على الجنســـية المصرية ينظمها القانون وبالتـــالى فان المركز القانونى للمدعى الاصـــيل وفقا للتنظيمات القانونية المتعاقبة لها مركز مستمد مباشرة من أحكام الدستور والقانون ويتعلق بالنظام العام الدســـتورى

للدولة ولا مجل فيه للمنح أو المنح وهــو بالتالى لا ينشــأ من قرار ادارى من السلطة الادارية المختصة ولا تستطيع ايضا الحرمان منه او توفرت المواطن المصرى الأصيل شروطه .

ومن حيث انه عن تدخل السيدة / (..........) خصما منضما الى جــانبها المدعى عليه بصفته فانه طبقــا لنص المــادة (١٢٦) من قانون المرافعات وما استقرت عليه أحكام هذه المحكمة لطبيعة علاقة الجنسية بالنسبة للمصريين الأصلاء باعتبارها مستمدة من أحكام الدستور والقانون ومن النظــام العام لتعنتها بتحديد من هم هؤلاء المصريين الاصــلاء بما يرتبه ذلك من مراكز قانونية ومن ثم فان طالبة التدخل لها مصــلحة ظاهرة فى هــذا التدخل اذ ان المدعى قد اشترى منها شقة تمليك وفى حالة الحكم برفض دعوى المدعى بثبوت جنسيته المصرية سيمكنها فسخ عقد بيع الشقة المبرم معه باعتباره غير مصرى الجنسية وهو ما ترقى اليه المتدخلة وباعتبار الجنسة علاقة من النظام العــام وتتصل بتحدد ركن السكان الأصلاء الاساسى فى وجود الدولة المصرية وبالتــالى فان لكل مصري صفة فى التدخل فى اية دعوى خاصــة بالجنســية المصرية اذا ما توافرت له مصلحة ظاهرية وجدية ومن ثبوت الحكم الصــادر من محكمــة القضاء الادارى بقبول تدخلها خصما منضما الى جانب جهة الادارة قــد التزم صــحيح حكم القانون ويكون النعى عليه بمخالفته للقانون غير قائم على ســند صحيح متعين الرفض .

ومن حيث ان ، فان القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ بشأن الجنسية المصرية ينص فى المــادة (١) منه على « المصريون هم :

أولا — المتوطنون فى مصر قبل ٥ نوفمبر سنة ١٩١٤ من غير رعايا الدول الأجنبية المحافظين على اقامتهم فيها حتى تاريخ العمل بهــذا القانون ، وتعتبر اقامة الأصول مكملة لاقامة الفروع واقامة الزوج مكملة لاقامة الزوجة .

ثانيا — من كان فى ٢٢ فبراير سنة ١٩٥٨ متمتعا بالجنسية المصرية طبقا لأحكام القانون رقم ٣٩١ لسنة ١٩٥٦ الخاص بالجنســية المصرية ولمــا كانت

المادة (١) من القانون رقم ٨٢ لسنة ١٩٥٨ تنص على أن « تثبت جنسية الجمهورية العربية المتحدة لمن كان فى ٥٨/٢/٢٢ متمتعا بالجنسية المصرية وفقا لأحكام القانون رقم ٣٩١ لسنة ١٩٥٦ » ولما كانت المادة (١) من القانون رقم ٣٩١ لسنة ١٩٥٦ الخاص بالجنسية المصرية تنص على ان « المصريون هم :

أولا — المتوطنون فى الأراضى المصرية قبل أول يناير سنة ١٩٠٠ والمحافظون على اقامتهم فيها حتى تاريخ نشر هذا القانون ولم يكونوا من رعايا الدول الأجنبية .

ثانيا — من ذكروا فى المادة الأولى من القانون رقم ١٦٠ لسنة ١٩٥٠ « ولما كانت المادة (١) هـ من القانون رقم ١٦٠ لسنة ١٩٥٠ الخاص بالجنسية المصرية تنص على أن يعتبر مصريا الرعايا العثمانيون الذين يقيمون عادة فى الأراضى المصرية فى ٥ نوفمبر سنة ١٩١٤ وحافظوا على تلك الاقامة حتى ١٠ مارس ١٩٢٩ سواء كانوا بالغين أم قصر » ونصت المادة (١) ثانيا وثالثا من المرسوم بقانون رقم ١٩ لسنة ١٩٢٩ بشأن الجنسية المصرية على أن يعتبر داخلا فى الجنسية المصرية بحكم القانون .

ثالثا — كل من يعتبر فى تاريخ نشر هذا القانون مصريا بحسب حكم المادة الأولى من الأمر العالى الصادر فى ٢٩ يونيو ١٩٠٠ .

رابعا — من عدا هؤلاء من الرعايا العثمانيون الذين كانوا يقيمون عادة فى القطر المصرى فى ٥ نوفمبر سنة ١٩١٤ وحافظوا على تلك الاقامة حتى تاريخ نشر هذا القانون . وكانت المادة الأولى من الأمر العالى المذكور تنص على ما يأتى :

عند اجراء العمل بقانون الانتخاب الصادر فى أول مايو سنة ١٨٨٣ يعتبر حتما من المصريين الأشخاص الآتى بيانهم وهم :

أولا — المتوطنون فى القطر المصرى قبل أول يناير سنة ١٨٤٨ وكانوا محافظين على اقامتهم فيه .

ثانيا — رعايا الدولة العالية المولودون فى القطر المصرى من ابوين مقيمين فيه حتى حفظ الرعايا المذكورين على محل اقامتهم فيه .

ثالثا — رعايا الدولة العالية المولودون والمقيمون فى القطر المصرى الذين يقبلون المعاملة بموجب قانون القرعة العسكرية المصرية سواء بأدائهم الخدمة العسكرية أو بدفع البدلية .

ومن حيث ان مفاد هذه النصوص أنه يشترط لأعتبار الشـــخص مصريا ان يتوافر فى حقه أى من الشروط الآتية :

١ — المتوطن فى مصر قبل اول يناير ١٨٤٨ حتى ١٠ مارس ١٩٢٩ .

٢ — الاتصاف بالرعوية العثمانية والاقامة فى مصر من ١٩١٤/١١/٥ حتى ١٩٢٩/٣/١٠ .

٣ — الاتصاف بالرعوية العثمانية والميـــلاد فى الأراضى المصرية من أبوين مقيمين فيها والمحافظة على الاقامة العادية فيها حتى ١٠ مارس ١٩٢٩ .

ومن حيث ان الثابت ان والد الطاعن من مواليد الصالحية فى ١٩٢٥/٣/٢ ومقيد بسجلات المواليد فى ذات التاريخ ، فان ذلك يعنى ان والد الطـــاعن وقت العمل بأحكام المرسوم بقانون رقم ١٩ لســـنة ١٩٢٩ الذى كان ســـاريا وقت ميلاد والد الطاعن كان عمره حوالى أربعة سنوات وترتيبا على ذلك فان والد الطاعن لا يتمتع بالجنســـية المصرية الا اذا كان والده — اى جـــد الطاعن — متمتعا بهذه الجنسية طبقا لأحكام المرسوم بالقانون المذكور .

ومن حيث ان الأوراق قـــد أجـــدبت عن اثبات توافـــر أى من الشروط والأحكام التى تطلبها القانون للدخول فى الجنسية المصرية بحكم القانون فى حق جـــد الطاعن ، ومن ثم فان والد الطـــاعن لا يكون متمتعا بالجنســـية المصرية وتبعا لذلك لا يكون ابنه وهو الطاعن متمتعا بالجنسية الأمر الذى يضـــحى معه طلب الطاعن اثبات الجنسية المصرية له مفتقر الى الســـند الصحيح من الواقع والقانون متعين الرفض ويكون مســـلك الجهة الادارية بامتناعها عن اعطـــائه شهادة تفيد ثبوت جنسيته المصرية مسلكا يتفق وصحيح حكم القانون .

ولا اعتداء فى هــذا الشأن بما اثاره الطــاعن من ان حالته وحالة ابيــه الظاهرة تعتبر دليلا كافيا على جنسيتهما المصرية من واقع المســتندات المقدمة والتى تمثلت فى شــهادات مصلحة الضرائب العقــارية وشــهادات الميــلاد والشهادات الدراسية وجوازات السفر والبطاقات الشــخصية والعائلية لأنه لااعتداد بكل ذلك لعدم اثبات هذه الشهادات قانونا للجنة المصرية ولأن الحالة الظاهرة ليست هى الدليل القاطع على التمتع بالجنسية المصرية والشــهادات المتقدمة لاثبات الحالة الظاهرة لا تصــفى الجنسية بذاتها لأنها لم تعد أصــلا لاثبات الجنســية وانما هى مجــرد قرائن عليها ، تزول قيمتها اذا ما أســفر البحث عن عدم توافر اركان وشروط قيام هذه الجنسية فى حق صــاحب الشأن قانونا .

ومن حيث أنه بالبناء على كل ما تقدم وقد عجز الطاعن عن اثبــات توافر شروطه اللازمة لدخوله فى الجنسية المصرية بقوة القانون على النحو المتقــدم فانه والحالة هذه يكون مسلك الجهة الادارية بالامتنــاع عن الاعتراف بثبوت الجنسية المصرية للطاعن قد جاء متفقا مع أحكام القانون ويكون الحكم المطعون فيه وقد قضى برفض الدعوى قد صدر صحيحا مستظهرا صحيح حكم القــانون بعد التحديد السليم للواقع ويكون الطعن المــاثل قد اقيم فاقدا لمــا يســانده خليقا بالرفض ..

(طعن ٢٠٦٧ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٩٢/١٢/٢٧)

الفصل الثانى

الجنسية المكتسبة

قاعدة رقم (٢٣)

اولا — الزواج :

المبدأ :

المادة ٧ من القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ اشارت الى انه لا تكتسب الأجنبية التى تتزوج من مصرى جنسيته بالزواج — الا اذا اعلنت وزير الداخلية رغبتها فى ذلك — ولم تنته الزوجية قبل انقضاء سنتين من تاريخ الاعلان باستثناء وفاة الزوج . يجوز بقرار مسبب من وزير الداخلية قبل انقضاء سنتين حرمان الزوجة من اكتساب الجنسية المصرية .

المحكمة :

ومن حيث انه قد جرى قضاء هذه المحكمة على أن الدساتير المصرية المتعاقبة قد ناطت بالقانون وحده تنظيم الجنسية المصرية ، وآخرها ما نصت عليه المادة السادسة من الدستور الحالى ، من ان الجنسية المصرية ينظمها القانون .

وانطلاقا من هذا الحكم فان الشارع المصرى نظم احكام الجنسية بحسبانها رابطة قانونية وسياسية بين المواطن والدولة على سنن منضبطه يجعل من انتساب المواطن لدولته مركزا تنظيميا يكتسبه المصرى من أحكام القانون مباشرة . اذا ما توافرت فى حقه الاشتراطات التي أوجبها القانون ، دون أن يكون للمواطن او السلطة القائمة على اثبات الجنسية دخل فى اكتسابها او ثبوتها فى حقه ، فتلتزم السلطة المختصة بالاعتراف بحقه فى التمتع بالجنسية المصرية ، متى تحققت من قيام حالة من الحالات الواردة فى القانون بالمواطن تسوغ تمتع من قامت به الجنسية المصرية . ويقع عبء اثبات الجنسية المصرية على من يتمسك بها او يدفع بعدم دخوله فيها ولا يكفى فى اثباتها او التنصل منها ظهور الشخص بمظهر المتمتع بها ، ولو تأكد ذلك بأوراق رسمية صدرت

من جهات ادارية ، ما دامت هذه الأوراق لم تعد أصلا لاثبات الجنسية ، كما لا يسوغ من ناحية اخرى لحرمان المواطن من حقه فى التمتع بالجنسية اظهاره لدى بعض الجهات بمظهر الأجنبى غير المتمتع بجنسيتها ، كاعداد الجهة الادارية ، ملف اقامة لشخص ما أو سحب بطاقته العائلية فكل أولئك ، لا يعدوا أن يكون ممثلا لوجهة نظر كل من طالب الجنسية والجهة المانحة له . ومرد ذلك كله الى احكام قانون الجنسية الواجب التطبيق ، والذى تحدد أحكامه الاشتراطات الواجب توافرها فيمن يعتبر مصريا طبقا لأحكامه دون أن يكون للمواطنين أو للجهة الادارية سلطة تقديرية فى تحديد تمتع طالب الجنسية بها من عدمه .

وفى ضوء هذه الأصول القانونية المسلمة صاغت القوانين المتتابعة فى شأن الجنسية المصرية فنصت المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ١٩ لسنة ١٩٢٩ فى شأن الجنسية على أن يعتبر داخلا فى الجنسية المصرية بحكم القانون ..

كما نصت المادة الأولى من القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٥٦ بأن المصريون هم :

ونصت المادة الأولى من القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ بأن المصريون هم:

اولا — المستوطنون فى مصر قبل ٥ نوفمبر ١٩١٤ ، من غير رعايا الدول الأجنبية ، المحافظون على اقامتهم فيها حتى تاريخ العمل بهذا القانون .

كما تنص المادة (٤) من ذات القانون على أن « يجوز بقرار من وزير الداخلية منح الجنسية المصرية ، لكل أجنبى ولد فى مصر وكانت اقامته العادية عند بلوغه سن الرشد ، متى طلب خلال سنة من بلوغه سن الرشد التجنس بالجنسية المصرية وتوافرت فيه الشروط الآتية :

١ — . . . .

٢ — . . . .

٣ — . . . .

٤ — . . . .

كما تنص المادة السابعة من القانون المشار اليه على أن لا تكتسب الأجنبية التى تتزوج من مصرى جنسيته بالزواج ، الا اذا أعلنت وزير الداخلية رغبتها فى ذلك . ولم تنته الزوجية قبل انقضاء سنتين من تاريخ الاعلان لغير وفاة الزوج ، ويجوز لوزير الداخلية بقرار مسبب قبل انقضاء سنتين حرمان الزوجة من اكتساب الجنسية المصرية .

ومن حيث ان المستفاد من النصوص المتقدمة أن الشارع المصرى حدد شروط وضوابط منح الأجنبية التى تتزوج من مصرى جنسية زواجها وهى :

١ — أن يكون الزوج مصريا .

٢ — أن يكون اعلان الأجنبية رغبتها بالتجنس بجنسية الزوج باعلان يوجه الى وزير الداخلية .

٣ — أن تستمر علاقة الزوجية قائمة لمدة سنتين بعد اتمام هذا الاعلان باستثناء وفاة الزوج خلال هذه المدة .

٤ — عدم اعتراض وزير الداخلية على هذا الطلب خلال المدة المشار اليها .

ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة يجرى على انه يشترط لمنح الزوجة الأجنبية جنسية زوجها المصرى توافر الشروط المشار اليها فى المادة السابق الاشارة اليها . فاذا تحقق لجهة الادارة خلال هذه المدة قيام الزوجية واستمرارها . فضلا عن قيام الزواج لغاياته وأسبابه الصحيحة . كان ذلك دلالة على استمرار الزوجية وارتباط الزوجة لزوجها وبالتالى ولاءها لجنسية هذا الزوج . تحققا لصدق الغاية وتجنبا للتحايل على اكتساب الجنسية والا كان لجهة الادارة الاعتراض على طلب الزوجة كسب جنسية الزوج . وتحقيقا لذلك تطلب الشارع فضلا عن قيام رابطة الزوجية وعدم اعتراض وزير الداخلية ، استمرار رابطة الزوجية قائمة دون انقطاع لمدة سنتين من تاريخ اعلان رغبة الزوجة الدخول فى جنسية الزوج المصرى .

ومن حيث ان الثابت من الأوراق ان المطعون ضـــدها قـــد اعلنت رغبتها في الدخـــول في جنســـية زوجهـــا المصرى / الســـيد (........ق...) في ١٩٨٢/٦/١٢ ، وطلقت منه طلقة بائنة في ١٩٨٣/١/٢٥ ، اى قبـــل فوات مدة السنتين ، فان قرار الادارة بعدم منحها الجنســـية المصرية لعـــدم توافر الشروط المتطلبة قانونا للالتزام من الادارة بالاستجابة الى طلبها بمنحها جنسية زوجها ولا ينال من ذلك ، زواجها مرة اخرى من زوج ثان بتاريخ ١٩٨٤/٣/٥ . اذ انه فضلا عن ان هذا الزواج قد تم بعـــد اقامة الدعوى المطعون على الحكم الصادر فيها فانه كان يلزمها اثبات اســـتمرار الزوجية مع زوجهـــا الثانى لمدة عامين من اعلانها وزير الداخلية رغبتها الدخول في الجنســـية المصرية لزوجها الجديد وان تستمر هذه الزوجية المدة المتطلبـــة قانونا لامكان منحها الجنســـية والتى تنتهى في ١٩٨٦/٣/٤ ، اى بعد صدور الحكم المطعون فيه .

ومن حيث انه ادارة الهجرة والجوازات والجنســـية قد انتهت الى عـــدم جواز منح المطعون ضدها الجنســـية المصرية لعدم توافر الشروط التى تطلبها القانون لمنحها جنســـية زوجها الأول واكدتها بالمســـتندات الموثقة عن طـــلاق المطعون ضدها قبل انقضاء ســـنتين من تاريخ اعلانها وزير الداخليـــة برغبتها التجنس بجنسية زوجها الأول ولا يفيدها زواجها مرة اخـــرى من زوج مصرى آخر لعدم اكتمال مدة السنتين على هذا الزواج فضلا عن حدوث هـــذا الزواج الثانى أثناء نظر الدعوى المطعون في الحكم الصـــادر فيها وان مدة الســـنتين المتطلبة قانونا لمنحها الجنسية تنتهى في ١٩٨٦/٣/٤ اى بعـــد تاريخ صـــدور الحكم المطعون فيه فان ما انتهت اليه الجهـــة الادارية من رفض منح المطعون ضدها الجنسية المصرية يكون قد قام على أساس من واقع الحال ومســـتخلص حقيقة من هذا الواقع بمنهج موضـــوعى ومنطقى ومعقول قام على ســـند من صحيح المستندات المخصصة له . الأمر الذى يجعل النتيجـــة التى انتهى اليها (بعدم منح المطعون ضدها الجنســـية المصرية لعـــدم توافر شروط منحها في طلبها) قائمة على سند سليم من الواقع والقانون .

ومن حيث انه قد خلت احكام قانون الجنسية من حكم يفيـــد تجميع مدد زواج النساء طالبات اكتساب الجنسية المصرية من كل زوج الأزواج المصريين

اللواتي يتزوجن منهن ويطلقهن لاستكمال المدة التى اشترطها القانون لاكتساب الزوجة لجنسية زوجها المصرى فانه لا يجوز للقاضى خلال تطبيقه لصحيح احكام القانون على النزاع أن يفسرا احكامه بما يضيف اليها احكاما أخرى جديدة لا اساس لها ولا سند من عبارات النصوص الصريحة فوظيفة القضاء هى التطبيق السليم العادل لصحيح احكام الدستور والقانون على المنازعات التى يتولى الفصل فيها ولا يدخل فى ذلك اضافة أحكام جديدة الى نصوص القوانين التى تنطبق على النزاع أو يهدر أحكاما من احكامها استنادا الى ما يراه من مصلحة للخصوم او حكمه من صالح عام كما ان وظيفة القاضى الادارى فى الفصل فى المنازعات الادارية وان حملته مسئولية الاجتهاد والتفسير للنصوص القانونية والتشريعية التى تسرى على النزاع للكشف عن القواعد والمبادىء القانونية التى تمثل النظام العام والمبادىء والاسس الرئيسية والاساسية التى يقوم عليها النظام القانونى فى مجال ما لا يتعدى دور المفسر المجتهد الملتزم بقواعد وأصول التفسير الصحيح للنصوص واستكشاف المبادىء العامة التى يقوم عليها لحسم الانزعة الادارية التى يتولى القضاء فيها بما يحقق المصلحة العامة ويكفل حسن سير وانتظام المرافق العامة ويؤكد المشروعية وسيادة الدستور والقانون .

واذ انتهج الحكم الطعين غير هذا النهج واقام قضاءه على امتداد المدة الزمنية لتشمل زواج المطعون ضدها من زوجين فى تاريخين مختلفين وبينها فارق زمنى ، وملتفتا عن الغاية التى تغياها الشارع بالتحقق من استمرار الزواج لغاياته ومقاصده الحقيقية ، فانه يكون قد اخطأ فى القانون وتأويله وتفسيره حيث اضاف الى احكامه ما لا سند له من نصوصه كما أصابه من النقص والقصور فى تحصيل الوقائع تحصيلا سليما وافيا واضحى هذا الحكم والحال هذه متعينا الالغاء .

(طعن ١٢٣٢ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٩٣/٥/٢٣)

ثانيـا — التجنس :

المبـــدأ :

منح الجنسية المصرية للأجانب يدخل فى نطاق السلطة التقديرية لجهـة الإدارة بلا معقب عليها من القضـــاء مادام قرارها قد خلا من اساءة اسـتعمال السـلطة .

المحكمـة :

ومن حيث أنه عن طلب المدعي الاحتياطى الغـاء قرار وزير الداخليـة الصـادر فى ١٩٧٣/١٢/٣ برفض منحه الجنسـية المصرية — فانه لمـا كانت أحكام القانون رقم ٨٢ لسنة ١٩٥٨ بشأن جنسية الجمهورية العربية المتحدة — الذى صدر فى ظله هذا القرار — تجعل منح الجنسية المصرية للأجانب جوازيا وتخول الحكومة سـلطة تقديرية واسـعة فى هـذا الشأن لا معقب عليها من القضاء الادارى ما دام قرارها قد خلا من اساءة استعمال السلطة ، فان القرار المطعون فيه قد صدر مطابقا لأحكام القانون وطلب الغائه حرى بالرفض .

ومن حيث أنه لمـا كان الحكم المطعون فيه قد ذهب الى غير هذا المذهب فانه يكون قـد جنح عن تطبيق صـحيح حكم القانون فيتعين القضاء بالغـائه وبرفض الدعوى والزام المدعى بالمصروفات .

(طعن ١٢٩٤ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٨٥/١٢/٧)

المبـــدأ :

طلب التجنس بالجنسية المصرية — ليس ثمة التزام قانونى يجبر جهـة الإدارة على منح الجنسية المصرية على سبيل التجنس — لا يمكن نسـبة موقف إيجابى او سلبى الى جهة الادارة فى هـذا الشأن — أسـاس ذلك : سـلطة التقدير التى تمارسها الدولة فى تحديد من تقبل جنسيتها — نتيجة ذلك : رفض طلب الغاء القرار السلبى بالامتناع عن قبول طلب التجنس .

المحكمـة :

ومن حيث أن ما يبديه الطاعن من أنه قد تقدم بطلب التجنس بالجنسـية المصرية وأن الادارة اتخذت منه موقفا سلبيا ، فقد خلت الأوراق مما يفيد تقدمه

بطلب التجنس فالطلبات المقدمة منه انما تكشف عن انه يطلب اعتبـاره مصريا بحكم القانون ، فاذا كان ذلك فلا يكون ثمة موقف ايجابى أو سلبى يمكن نسـبته إلى جهة الادارة فى هـذا الشأن ، ولا يمكن القول بموقف سـلبى او ايجـابى الا اذا كان ثمة التزام قانونى يجبر الادارة بمنحه الجنسية على سـبيل التجنس وهو ما لا تعرفه قوانين الجنسية المصرية فالأمر بعد يرجع الى سـلطة التقدير التى تمارسها الدولة فى تحديد من تقبل منحه جنسيتها بذلك فان ما يطلبه الطاعن ما سماه الغاء القرار السلبى بالامتناع عن قبول طلب تجنسـه يكون غير قائم على أساس من الواقع يتعين الرفض .

ومن حيث أنه تبين من جماع ما تقدم أن دعوى الطـاعن من جميع أوجهها لا تكون قائمة على أساس من القانون فيتعين الحكم برفض طلب اعتباره مصريا وبرفض طلب الغـاء القرار السلبى بالامتناع عن قبول تجنسـه بالجنسـية المصرية واذا كان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى رفض الدعوى برمتها فيكون قد أصاب صحيح حكم القانون متعين رفض الطعن .

(طعن ٤٥١ لسنة ٣١ ق. جلسة ١٩٨٧/١١/٢١)

قاعـــدة رقم (٢٤)

المبـــدأ :

المـادة ٧ من القانون رقم ١٩ لسـنة ١٩٢٩ ـــ شروطها ـــ يشـترط التنازل عن الجنسية الأصلية واختيار الجنسية المصرية عند بلوغ سن الرشـد وخلال سنة من هـذا التاريخ ـــ فقدان هـذا الشرط يترتب عليه عـدم جواز اكتساب الجنسية المصرية بحكم القانون .

المحكمـة :

فاذا كان ذلك ولم يكن قد تحقق فى شأن الطاعن أنه قرر عند بلوغه سـن الرشد وخلال سنة من هـذا التاريخ ، تنازله عن جنسيته الأصـلية واختياره الجنسـية المصرية أعمـالا لحكم المـادة (٧) من المرسـوم بقانون رقم ١٩ لسنة ١٩٢٩ ، المشـار اليه بفرض توافر شروطها فـلا يكون ثمة أسـاس لمـا يطلبه من اعتباره مصريا بحكم القانون .

(طعن ٤٥١ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٧/١١/٢١)

قاعـــدة رقم (٢٥)

المبـــدأ :

القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ بشأن الجنسية المصرية ــ المـادة ٤ منح هذه الجنسية عن طريق التجنس هــو امر جوازى اوزير الداخليـــة على نحو يخوله سلطة تقديرية فى منحها اذا توافرت الشروط المقـررة او فى منعها رغم توافر هذه الشروط وفقا لمـا يراه محققا للمصـلحة العامة ــ هذه الرخصـــة تعد امتدادا لمـا درج عليه المشرع المصرى من افساح كامل التقدير لجهة الادارة فى مجال التجنس ــ وهو ما يصـدق ايضا على جواز منح الجنســية المصرية عن طريق التجنس بقرار من رئيس الجمهورية طبقا للمادة الخامسة من القانون المشـار اليه .

المحكمـة :

ومن حيث ان قضاء هذه المحكمة مطرد على أن الواضح من نص المـادة الرابعة من القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ بشأن الجنســية المصرية ، أن منح هذه الجنسية عن طريق التجنس هــو أمر جوازى لوزير الداخليـــة على نحو يخوله ســـلطة تقديرية فى منحها اذا توافرت الشروط المقـــررة أو فى منعها رغم توافر هذه الشروط وفقا لمـــا يراه محققا للمصلحة العامة ، وهــذه الرخصـــة تعد امتدادا لمـا درج عليه المشرع المصرى من أفساح كامل التقدير لجهة الادارة فى مجال التجنس رغبة منه فى الحفاظ على تشـــكيل المواطنين فى الدولة بتجنيز المنضمين اليها حسب سياستها المرسومة دون التزام عليها فى ذلك ولو توافرت الشروط المقررة ، وهو ما يصدق ايضا على جواز منح الجنسية المصرية عن طريق التجنس بقرار من رئيس الجمهورية طبقا للمادة الخامسة من ذات القانون ، واذا كانت تلك السلطة التقديرية تجد حدها فى عدم التعسف فيها أو الانحراف بها عن غايتها فى تحقيق المصلحة العامة ، فان القرار الصادر بنـــاء عليها برفض منح الطاعن الجنســـية المصرية عن طريق التجنس طبقا للمادة الرابعة من ذلك القانون هو قرار لم يثبت فيه تعسف أو انحراف على نقيض ما نعاه الطـــاعن ، فلا يكفى لوصفه بذلك العيب التصـــدى ما يكون للطاعن قد بذله من أعمـــال فى المجال القومى أو تجشـــمه من مشاق فى سبيل الوحـــدة العربية أو حمله من

ولاء لمصر أو نبذه من مغريات دونها لأنها أهون أن شفعت فى اسباغ الجنسية فانها لا تلزم بمنحها تجنسا ، كما لا يفيد فى هذا الصدد سبق صرف جوازات مصرية للطاعن عن بينة تامة بوضعه كأجنبى بصرف النظر عن مدى مشروعيتها طبقا للقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٩ فى شأن جوازات السفر وأيا كانت الاعتبارات العامة أو الخاصة التى حدت الى صرفها فهى اعتبارات مهما علت لا ترقى الى مرتبة استنفاذ سلطة تقديرية ثبتة اطلاقا فى مجال التجنس منحا أو منعا ولو خيرت للأجنبى الشروط المقررة قانونا ، وكذا لا يقدح فى ذات الشأن مجرد صدور قرارات بمنح الجنسية المصرية سواء من رئيس الجمهورية أو من وزير الداخلية لأجانب من العرب أو من غيرهم ولو وجد تماثل ما يقصر عن اقامة صيف أو استواء عسف ، وبالتالى فان القرار المطعون فيه يكون قرارا مشروعا وتقوم الدعوى بطلب الغائه حديرة بالرفض ويكون الحكم المطعون فيه سليما قضى به من رفضها ، ومن ثم فانه يتعين الحكم برفض الطعن على هذا الحكم ، وان كان من نافلة القول الالماع الى أن هذا لا يوصد السبيل مستقبلا سواء أمام الطاعن فى معاودة الطلب أو أمام الجهة المختصة فى الاستجابة اليه وفقا للقانون وتحقيقا للمصلحة العامة .

(طعن رقم ١٦٧٤ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٩٠/٢/٢٤)

الفصل الثالث

فقد الجنسية واسقاطها

الفرع الأول ـ اسقاط الجنسية

قاعدة رقم (٢٦)

المبدأ :

المادة ١٠ من قانون الجنسية المصرية رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ تقضى بأنه فى حالة التجنس بجنسية دولة اجنبية تسقط الجنسية المصرية .

المحكمة :

ومن حيث انه عن سحب وثيقة سفر المدعى الليبية ، فان مبنى الطعن على الحكم المطعون فيه يقوم على سند من أن المدعى لم يتجنس بالجنسية الليبية دون اذن ، وانما هذه الجنسية ثابتة له طبقا للقانون الليبى الى جانب تمتعه بالجنسية المصرية طبقا للقانون المصرى ، ووزارة الداخلية تعلم هذه الحقيقة ، وسبق ان سجلت للمدعى وثيقة السفر الليبية بملفه بادارة الهجرة والجوازات والجنسية فى ١٩٧٨/٥/٤ ، وبناء على ذلك استخرج جواز سفره المصرى فى عام ١٩٧٩

ومن حيث أن الثابت من مطالعة الملف رقم ١١٠٠/٤٥٧٩٥ وكان سابقا ١٠٣٦/١٣٢١٩ فى ١٩٧٩/٢/٢٢ (باسم المدعى ـ والمودع ملف الطعن من قبل هيئة قضايا الدولة ، وأن مصلحة وثائق السفر والهجرة والجوازات والجنسية قسم الجنسية ـ قد أخطرت مدير جوازات الاسكندرية بالخطاب رقم ٥٣١٣/٥٠/٢٣ فى ١٩٧٩/٢/٢٢ بأن (............) تعتبر بتمتعها بالجنسية المصرية طبقا لقاعدة الميلاد المضاعف ، ولا مانع من تطبيق قواعد الازدواج عليه ان شاء . وله ملف اقامة رقم ١٠٣٦/١٣٢١٩ وقد وقع المذكور على هذا الخطاب بالعلم ، كما ان الملف رقم ٥٣١٣/٥/٢٣ (....... ....) يتضمن صورة للخطاب رقم ٥٣١٣/٥٠/٢٣ موجه من مدير

عام تتضمن الجنسية بمصلحة وثائق السفر والهجرة والجنسية الى مدير ادارة جوازات الاسكندرية ومؤرخ فى ١٩٧٩/٢/١٨ يحتوى على المضمون السابق بشأن جنسية المدعى .

ومن حيث انه أيا ما كان الأمر فى شأن علاقة المدعى بالجنسية الليبية فلا شأن للسلطات المصرية بالوثيقة الليبية فلا يجوز سحبها لأنها ليست سلطة اصدارها ، وقد نصت المادة ١٠ من قانون الجنسية المصرية رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ على الجزاء فى حالة التجنس بجنسية دولة أجنبية وهو أسقاط الجنسية المصرية ، ومن ثم فانه لا يجوز سحب وثيقة السفر الليبية من المدعى ، وانه اعتبر مصريا من جميع الوجوه .

ومن حيث أنه لذلك فان الحكم المطعون فيه يكون قد خالف القانون فيما تضمنه من القضاء برفض الغاء قرار سحب وثيقة السفر الليبية من المدعى ويكون الطعن عليه فى محله ، مما يتعين معه الغاء هذا الشق من الحكم المطعون فيه ، والقضاء بالغاء القرار المطعون فيه فيما تضمنه من سحب وثيقة السفر الليبية الخاصة بالمدعى .

(طعون ٢٩/٢٥٨١ و ١٢٩١ و ١٢٩٩ و ٣١/١٣٢٥ ق جلسة ١٩٨٨/١/١٦)

قاعدة رقم (٢٧)

المبدأ :

اسقاط الجنسية المصرية عن المصرى لدخوله فى جنسية دولة أخرى دون اذن سابق ـــ رد الجنسية المصرية اليه لا يرتب اى اثر فى الماضى متى ثبت أن الطاعن خلال الفترة ما بين اسقاط الجنسية وردها اليه كان غير مصريا فانه يسرى فى شأنه القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ بحظر تملك الأجانب للأراضى الزراعية وما فى حكمها .

المحكمة :

ومن حيث أن الثابت أنه فى عام ١٩٦٦ استولى الاصلاح الزراعى على أطيان زراعية مملوكة للطاعن بطريق الميراث عن والده كائنة بزمام محافظة

قنا استنادا الى القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ فمن ثم يكون قرار الاستيلاء على الأراضى المملوكة للطاعن قد صدر صحيحا مطابقا للقانون باعتبار أن الطاعن قد أصبح فاقدا للجنسية المصرية ويعامل بوصفه أجنبيا منذ ١٩٦٥/١/١٠ تاريخ صدور قرار رئيس الجمهورية رقم ٧٤ لسنة ١٩٦٥ والذى أسقط الجنسية المصرية عنه ولا ينال من ذلك ما يثيره الطاعن فى من أن القرار الصادر باسقاط الجنسية المصرية عنه لم يتم نشره بالجريدة الرسمية تطبيقا لحكم المادة ٢٩ من القانون رقم ١٩٥٨ لسنة ١٩٥٨ الذى صدر القرار المذكور فى ظل العمل بأحكامه وان هذا القرار لا يحدث أثره القانونى الا من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية حسبما نصت عليه المادة ٢٩ المذكورة والتى تقضى بأن « جميع القرارات الخاصة بكسب جنسية الجمهورية العربية المتحدة أو سحبها أو باسقاطها أو باستردادها تحدث أثرها من تاريخ صدورها . ويجب نشرها فى الجريدة الرسمية خلال خمسة عشر يوما من تاريخ صدورها ولا يمس ذلك حقوق حسنى النية من الغير وهذا القول من جانب الطاعن مردود عليه بأن هذه المحكمة قد استقرت فى قضائها على أنه ولئن كانت المادة ٢٩ من قانون الجنسية المصرية رقم ٨٢ لسنة ١٩٥٨ سالفة الذكر قد أوجبت نشر القرارات المكسبة أو المسقطة للجنسية فى الجريدة الرسمية الا أن المشرع لم يرتب على عدم النشر اية نتائج من شأنها المساس بوجود القرار أو بسريان أثره من تاريخ صدوره . ومفاد ذلك أن المشرع قصد من اجراء النشر أن يكون قرينة قانونية على علم ذوى الشأن بالقرار (حكم المحكمة الادارية العليا فى الطعن رقم ٤٣٧ لسنة ١٦ ق بجلسة ١٩٧٦/٦/٢٦ منشور فى مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها المحكمة الادارية العليا فى ١٥ عاما الجزء الأول ، صحيفة ٩٢) .

ومن حيث أنه بناء على ما تقدم واذ كان الثابت أن قرار اسقاط الجنسية المصرية عن الطاعن قد صدر بتاريخ ١٩٦٥/١/١٠ فانه من ثم يعتبر اجنبيا فى تطبيق احكام القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ بحظر تملك الأجانب للأراضى الزراعية وما فى حكمها منذ تاريخ صدور ذلك القرار ، وبالتالى يكون القرار الصادر من الاصلاح الزراعى بالاستيلاء على الأراضى الزراعية

المملوكة للطاعن عام ١٩٦٦ قد صـدر صحيحا متفقا وصحيح حكم القـانون واذ ذهبت اللجنة القضائية للاصـلاح الزراعى فى قرارها المطعون فيه هـذا المذهب وقضت برفض الاعتراض المقـام من الطاعن اسـتنادا الى الأساس المتقدم ، فانها تكون والأمر كذلك قـد صادفت الحقيقة واصابت حكم القـانون وبالتالى يكون الطعن على القرار المذكـور غير قائم على أسـاس سـليم واجب الرفض .

ومن حيث أن من يخسر الطعن يلزم مصروفاته عملا بحكم المـادة ١٨٤ من قانون المرافعـات .

(طعن ١٨٦٦ لسنة ٣٠ ق جلسة ٥/١/١٩٨٨)

الفـرع الثانى

فقـد الجنسـية

قاعـدة رقم (٢٨)

المبـدأ :

مناط استـرداد الزوجة جنسـيتها المصرية أن تكون قد فقدتها فى احدى حـالتين :

الأولى : دخـول الزوج المصرى فى جنسية أجنبية بعـد الاذن له بذلك واعلان الزوجة رغبتها فى الدخول فى جنسية الزوج ــ الجديدة .

الثانية : زواج المصرية من أجنبى واعلانها رغبتها فى الدخول فى جنسـية الزوج ــ اسـترداد الجنسية أمر جوازى بالنسـبة للزوجة بشرط موافقـة وزير الداخلية ــ اذا انتهت الزوجيـة وكانت الزوجة المصرية مقيمة فى مصر أو عادت للاقامة بها فان اسـترداد الجنسـية المصرية فى هـذه الحالة يكون وجوبيـا .

المحكمـة :

ومن حيث أن الثابت من الأوراق وملف الجنسـية الخاص بالطاعنة انهـا اكتسـبت الجنسـية المصرية بزواجها من السـيد / ....

........) الذى اعتبر من الجنسية المصرية طبقا لأحكام المرسوم بقانون رقم ١٩٢٩/١٩ بشأن الجنسية المصرية . وقد غادر الزوج البلاد بتاريخ ١٩٥٦/١٠/١٥ ولحقت به الطاعنة فى ١٩٥٦/١٠/٢٤ . ثم صدر مرسوم فرنسى نشر فى الجريدة الرسمية الفرنسية فى ١٩٥٨/٤/٢٧ بمنحها الجنسية الفرنسية ، ونص المرسوم على منح زوجها هذه الجنسية كذلك وعلى صفة التبعية فى منحها لأولادهما . ثم توفى زوجها عام ١٩٧٨ وهو حامل للجنسية المصرية التى لم تكن أسقطت عنه لعدم علم عدالة السلطات المصرية بهذا الاكتساب على ما يبدو . والجنسية الفرنسية التى اكتسبها دون اذن سابق من وزير الداخلية وفى عام ١٩٧٩ طلبت الطاعنة عن طريق القنصلية المصرية بجنيف استخراج جواز سفر مصرى لها بدلا من جواز سفرها المصرى من الاسكندرية عام ١٩٥٥ الذى لم يجدد فبادرت مصلحة وثائق السفر والهجرة والجنسية الى بحث هذا الطلب . وبعد ان تأكد لها ان الطاعنة قد تجنست بالجنسية الفرنسية دون اذن سابق من وزير الداخلية بالمخالفة لأحكام قوانين الجنسية أرقام ٣٩١ لسنة ١٩٥٦ و ٨٢ لسنة ١٩٥٨ و ٢٦ لسنة ١٩٧٥ فقد استطلعت رأى ادارة الفتوى المختصة بمجلس الدولة التى أفادتها بكتابها رقم ١٠٨٧ المؤرخ ١٩٨٠/٩/١٤ بأنه يجوز بقرار مسبب من مجلس الوزراء اسقاط الجنسية المصرية عن المذكورة بناء على المادتين ١٠ و ١٦ من القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ وعلى هذا الأساس صدر قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ١٩٨٢/١٥٥ المطعون فيه مسببا باسقاط جنسيتها المصرية لتجنسها بجنسية أجنبية دون اذن سابق واذ كان ذلك هو الثابت فان قضاء الحكم المطعون فيه برفض طلب الطاعنة الأول (الأصلى) يكون سديدا ولا وجه للنعى عليه بمخالفته للقانون فالادعاء بوجود القوة القاهرة المانعة من حصولها على الاذن بالتجنس بالجنسية الأجنبية طبقا لقانون الجنسية لظروف العدوان الثلاثى على مصر عام ١٩٥٦ غير جدى ، فقد تجنست بالجنسية الفرنسية فى عام ١٩٥٨ كما أنها اكتسبت هذه الجنسية استقلالا عن زوجها على ما هو واضح من صورة المستخرج الصادر من القرار المنشور فى الجريدة الرسمية الفرنسية بتاريخ ١٩٥٨/٤/٢٧ باعتبارها حاملة الجنسية الفرنسية ، فهو

لم يقرر حصولها على هذه الجنسية بالتبعية لزوجها على خلاف ما تورده بالنسبة لأولادهما سولانج وجيرار وايرين الذين اعتبروا جنسية فرنسية بموجب حصول الوالدين على الجنسية الفرنسية ، ولا يجدى الطاعنة مضى المدة التى انقضت منذ تجنسها بالجنسية الفرنسية عام ١٩٥٨ وحتى صدور القرار المطعون فيه عام ١٩٨٢ اذا لم ينكشف للحكومة المصرية تجنسها بالجنسية الأجنبية دون اذن سابق الا بمناسبة الطلب الذى تقدمت به عن طريق القنصلية المصرية بجنيف عام ١٩٧٩ لاستخراج جواز سفر مصرى لها بدلا من جواز سفرها الصادر عام ١٩٥٥ ، فمنذ هذا التاريخ بدأ بحث حالتها ، وكان ملحوظا فى البحث على ما تبين من ملف جنسيتها التقصى بدقة عن ظروف تجنسها وأسبابه سواء عن طريق أجهزة الوزارة أو عن طريق القنصلية المصرية فى الخارج ثم التأكد من قانونية اسقاط الجنسية المصرية عنها باستطلاع رأى ادارة الفتوى المختصة بمجلس الدولة ، وما تلا ذلك من فحص حالتها فى ضوء السوابق حتى صدر القرار المطعون فيه من السلطة المختصة مستندا على الوجه السالف بيانه وبذلك لا تكون جهة الادارة قد أثرت وضعها المخالف للقانون أو اساءت استعمال سلطتها باسقاط جنسيتها المصرية بعد مضى المدة المذكورة . وفيما يتعلق بقضاء الحكم برفض الطلب الثانى (الاحتياطى) فالمادة ١٣ من القانون رقم ١٩٧٥/٢٦ المشار اليه نصت على انه « يجوز للمصرية التى فقدت جنسيتها طبقا للفقرة الأولى من المادة ١١ وللفقرة الأولى من المادة ١٢ أن تسترد الجنسية المصرية اذا طلبت ذلك ووافق وزير الداخلية . كما تسترد الجنسية المصرية عند انتهاء الزوجية اذا كانت مقيمة فى مصر او عادت للاقامة فيها وقررت رغبتها فى ذلك . والمستفاد من حكم هذه المادة أن مناط استرداد الزوجة لجنسيتها المصرية أن تكون قد فقدتها فى حالة من الحالتين المنصوص عليها فيها وسواء كان الاسترداد جوازيا من جانب الزوجة ومعلقا على موافقة وزير الداخلية او وجوبيا عند انتهاء الزوجية اذا كانت مقيمة فى مصر أو عادت للاقامة فيها وقررت رغباتها فى ذلك ، وأولى الحالتين المشار اليهما ورد النص عليها فى الفقرة الأولى من المادة ١١ التى نصت على انه « لا يترتب على زوال الجنسية المصرية عن المصرى

لتجنســه بجنســية أجنبية بعد الاذن له زوالها عن زوجته الا اذا قررت رغبتها فى دخول جنســية زوجها واكتســبتها طبقا لقانونها ... » وثانيهما نصت عليها الفقرة الأولى من المــادة ١٢ بأن « المصرية التى تتزوج من أجنبى تظل محتفظة بجنســيتها المصرية الا اذا رغبت فى اكتســاب جنسية زوجها ... » وواضح ان الطاعنة لم تفقد جنســيتها المصرية بناء على أى من هذين النصين فزوجها لم تزل عنه الجنســية المصرية حتى وفاته عام ١٩٧٨ وتجنس بالجنسية الأجنبية قبل الاذن له فتســتبعد الحالة المنصــوص عليها فى المــادة ١/١١ ، كما أنها تزوجت مصريا منذ بدء الزواج وقد ظل زوجها مصريا حتى انتهــاء الزوجيــة فلا تنطبق الحالة المنصــوص عليها فى المــادة ١/١٢ والثابت أن الجنســية المصرية اسقطت عنها لتجنســها بجنســية أجنبية دون اذن سابق بالمخالفة لقانون الجنســية فلا يكون من حقها اســترداد جنســيتها المصرية طبقا للمادة ٢/١٣ المشــار اليها وبذلك يكون الحكم ســديدا فى هــذا الشق لذلك يكون الطعن فى غير محله فيتعين رفضــه والزام الطاعنة بالمصروفات .

(طعن ٢٣٧٤ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٧/٢/٢٨)

الفصل الرابع

منازعات الجنسية

الفرع الأول

صور المنازعة فى الجنسية

قاعدة رقم (٢٩)

المبدأ :

المنازعة المتعلقة بالجنسية اما أن تثار فى صورة مسالة اولية اثناء نظر دعوى اصلية يتوقف الفصل فيها على البت فى مسالة الجنسية واما ان تتخذ صورة دعوى اصلية مجردة بالجنسية حيث يكون الطلب الأصلى فيها هو الاعتراف بتمتع فرد بالجنسية ، مثل طلب ثبوت الجنسية المصرية على سند من احدى المواد الأولى والثانية والثالثة من القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ بشأن الجنسية المصرية وهى مواد حددت المصريين بحكم القانون — واما أن تطرح فى صورة طعن بالالغاء فى قرار ادارى نهائى صادر بشأن الجنسية سواء كان من القرارات السلبية او من القرارات الصريحة الصادرة عن الجهة الادارية بالتطبيق لقانون الجنسية ، مثل القرار الصادر من وزير الداخلية برفض طلب الأجنبى التجنس طبقا للمادة الرابعة من القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ بشأن الجنسية المصرية — يؤخذ من هذه المادة انها لم تسبغ الجنسية المصرية بحكم القانون على من توافرت فيه الشروط التى تطلبتها للتجنس كسبب للجنسية المكتسبة ، فلا يستمد الأجنبى حقه فى الجنسية من القانون مباشرة لمجرد اجتماع شروط التجنس فيه — وبالتالى لا تعتبر منازعته بشأنها دعوى اصلية بالجنسية حتى تتحرر من الاجراءات والمواعيد الخاصة بدعوى الالغاء — اذ تكتسب الجنسية المصرية عن طريق التجنس طبقا لأحد بنود تلك المادة بالقرار الصادر من وزير الداخلية بمنحها — وبذا يكون القرار منه برفض منحها قرارا اداريا بالمعنى القانونى على نحو يجعل المنازعة بشأنه من دعاوى الالغاء فتسرى عليها الاجراءات والمواعيد المقررة لهذه الدعاوى — تستقل المحكمة

على هدى ذلك بتكييف الدعوى على اساس من صادق معانيها وتحقيق مراميها دون التوقف عند ظاهر العبارات التي افرغت فيها او التقيد بالأوصـاف التى خلصت اليها .

المحكمـة :

ومن حيث انـه يبين من الأوراق ومنهـا ملف الطـاعن تحت رقـم ١٢٤٩٦/٥٦/٢٢ بمصلحة وثائق السـفر والهجرة والجنسـية ، ان الطاعن سـورى الجنسية ومن مواليـد دمشـق فى ٣١ من ديسـمبر سنة ١٩٣٩ ، ودخل مصر فى أول نوفمبر سـنة ١٩٦٨ ، وتزوج من مصرية وأنجب منها أولادا فى مصر ، ومنح اقامة حتى ١٥ من مارس سـنة ١٩٧٢ ، فسرى عليه أعفـاء الرعايا السـوريين من قيود الأقامة ، وبعـد الغاء هـذا الاعفاء منح اقامة ثلاثية فى ٦ من اغسطس سـنة ١٩٨١ ، وقيد بنقـابة المحامين تحت رقـم ٢٠٥١٦ فى ٣٠ اغسطس سـنة ١٩٧٣ ، وصرف له جواز السـفر المصرى رقـم ٩٧٩٧ فى ١٧ من مارس سـنة ١٩٦٦ بصـورة له وبمهنة محـام وباسم (............) ثم جواز السـفر المصرى رقم ٣٠٨١٩ فى ٩ من يولية سـنة ١٩٦٩ بصـورة له وبمهنة تاجـر وباسـمه ، وكذا جواز السـفر المصرى رقم ٣٤٧٤٥ فى ٢٤ من سـبتمبر سـنة ١٩٨١ بصـورة له وبمهنة محـام وباسمه ، وبنـاء على طلب منه للحصـول على الجنسـية المصرية أرسلت اليه مصلحة وثائق السـفر والهجرة والجنسـية كتابا مؤرخا ٨ من فبراير سـنة ١٩٨٢ باحضـار جوازات سـفره ومسـتنداته اقامته للتحقق من توافر شرط الاقامة المتطلب قانونا ، ثم أرسلت كتابا مؤرخا ٢٦ من مارس سـنة ١٩٨٣ الى ادارة مباحث أمن الدولة بأن شرط الاقامة متوفر فى حقـه الا أن المبدأ الجارى هو وقف منح الجنسـية المصرية لأى أجنبى ما لم يزد السـيد وزير الداخلية البـت فى أجراءات منحها ، كما قـدم طلبا مؤرخـا ٢٢ من يونيه سـنة ١٩٨٣ الى السيد وزير الداخلية لمنحة الجنسـية المصرية اسـتنادا الى أنه وصل مصر فى أول نوفمبر سـنة ١٩٦٨ واقام فيها اقامة دائمة ومسـتمرة ويخشى الغاء قيـده بنقابة المحامين فى مصر اذا لم يسـتكمل شرط الجنسـية ، واحال السيد مدير مكتب الوزير طلب الطاعن بالكتاب رقـم

١٨/٥٧٣٣ ش ف ٣ من يوليه سنة ١٩٨٣ الى السيد مدير عام مصلحة وثائق السفر والهجرة والجنسية للنظر ، فرد بكتاب مؤرخ ١٨ من يولية سنة ١٩٨٣ بأنه يتوافر فى الطاعن ركن الإقامة المتطلب قانونا ومدتها عشر سنوات متتالية سابقة على تقديم طلب التجنس والمبدأ الجارى حاليا هو وقف منح الجنسية المصرية لأى أجنبى الا اذا رأى السيد وزير الداخلية السير فى اجراءات منحها ، وتم التأشير على هذا الكتاب بالحفظ فى ١٠ من اكتوبر سنة ١٩٨٣

ومن حيث ان قضاء هذه المحكمة قد استقر على ان المنازعة المتعلقة بالجنسية اما ان تثار فى صورة مسألة اولية اثناء نظر دعوى أصلية يتوقف الفصل فيها على البت فى مسألة الجنسية ، واما أن تتخذ صورة دعوى أصلية مجردة بالجنسية حيث يكون الطلب الأصلى فيها هو الإعتراف بتمتع فرد بالجنسية مثل طلب ثبوت الجنسية المصرية على سند من احدى المواد الاولى والثانية والثالثة من القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ بشأن الجنسية المصرية وهى مواد حددت المصريين بحكم القانون ؛ واما أن تطرح فى صورة طعن بالالغاء فى قرار ادارى نهائى صادر بشأن الجنسية سواء كان من القرارات السلبية او من القرارات الصريحة الصادرة عن الجهة الادارية بالتطبيق لقانون الجنسية مثل القرار الصادر من وزير الداخلية برفض طلب الأجنبى التجنس طبقا للمادة الرابعة من القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ بشأن الجنسية المصرية ، فقد نصت هذه المادة على أنه يجوز بقرار من وزير الداخلية منح الجنسية المصرية :

(أولا) ....

(ثانيا) ....

(ثالثا) ....

(رابعا) لكل اجنبى ولد فى مصر ... وتوافرت فيه الشروط الآتية :

١ - أن يكون سليم العقل غير مصاب بعاهة تجعله عالة على المجتمع

٢ — ان يكون حسن السير والسلوك محمود السمعة ولم يسبق الحكم عليه بعقوبة جنائية أو بعقوبة مقيدة للحرية فى جريمة مخلة بالشرف ما لم يكون قد رد اليه اعتباره .

٣ — ان يكون ملما باللغة العربية .

٤ — أن تكون له وسيلة مشروعة للكسب .

(خامسا) لكل أجنبى جعل اقامته العادية فى مصر مدة عشر سنوات متتالية على الاقل سابقة على تقديم طلب التجنس متى كان بالغا سن الرشد وتوافرت فيه الشروط المبينة فى البند (رابعا) ويؤخذ من تلك المادة انها لم تسبغ الجنسية المصرية بحكم القانون على من توافرت فيه الشروط التى تطلبتها للتجنس كسبب للجنسية المكتسبة ، فلا يستمد الأجنبى حقه فى الجنسية من القانون مباشرة لمجرد اجتماع شروط التجنس لديه ، وبالتالى لا تعتبر منازعته بشأنها دعوى أصلية بالجنسية حتى تتحرر من الاجراءات والمواعيد الخاصة بدعوى الالغاء ، اذ تكتسب الجنسية المصرية عن طريق التجنس طبقا لأحد بنود تلك المادة بالقرار الصادر من وزير الداخلية بمنحها ، وبذا يكون القرار منه برفض منحها قرارا اداريا بالمعنى القانونى على نحو يجعل المنازعة بشأنه من دعاوى الالغاء فتسرى عليها الاجراءات والمواعيد المقررة لهذه الدعاوى ، ولا ريب فى أن المحكمة تستقل على هدى ذلك بتكييف الدعوى على أساس من صادق معانيها وحقوق مراميها دون الوقوف عند ظاهر العبارات التى افرغت فيها أو التقيد بالأوصاف التى خلعت عليها .

ومن حيث انه ولئن طلب الطاعن فى عريضة الدعوى ابتداء الحكم بأحقيته فى اكتساب الجنسية المصرية مما قد يوحى بأنها دعوى أصلية بالجنسية ، ثم عدل طلباته بعدئذ فى الدعوى الى الحكم بالغاء القرار السلبى بعدم منحه الجنسية المصرية مما يعنى تكييفه اياها بأنها دعوى الغاء قرار سلبى وهو ما ناصره فيه الحكم المطعون عليه الا ان الطاعن اوضح

فى عريضة دعواه وعبر مذكراته فيها أنه أجنبى طلب التجنس على سند من توافرت شروط هذا التجنس فى حقه ولم تجبه وزارة الداخلية الى طلبه ، كما أن الثابت من الأوراق أن طلبه التجنس تقرر حفظه من لدن وزارة الداخلية فى ١٠ من أكتوبر سنة ١٩٨٣ ، مما يقطع بأن دعواه وفقا للتكييف السديد تمثل طعنا بالالغاء فى القرار الصادر فى هذا التاريخ برفض منحه الجنسية المصرية عن طريق التجنس بقرار من وزير الداخلية طبقا للمادة الرابعة من القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ بشأن الجنسية المصرية ، بصرف النظر عما قام عليه أحد أوجه طعنه من احتماء بالمادة الخامسة من ذات القانون التى اجازت بقرار رئيس الجمهورية منح الجنسية المصرية دون تقييد بالشروط المبينة فى المادة الرابعة لكل أجنبى يؤدى لمصر خدمات جليلة وكذلك لرؤساء الطوائف الدينية المصرية ، واذا خلت الأوراق مما يفيد اعلان الطاعن بالقرار الصادر برفض منحه الجنسية المصرية على النحو المتقدم أو علمه يقينيا بفحواه فى تاريخ معين سابق على رفعه الدعوى فى ١٨ من يناير سنة ١٩٨٤ ، فمن ثم تكون دعواه مقبولة شكلا على نحو ما قضى به منطوق الحكم المطعون فيه مع الالتفات عما جاء فى أسبابه من ابتناه على تكييفها بأنها طعن بالالغاء فى قرار سلبى بعدم منح الجنسية المصرية للطاعن .

(طعن ١٦٧٤ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٩٠/٢/٢٤)

الفـرع الثـانى

اثبـات الجنسـية

اولا : عبء الاثبـات

قاعـــدة رقم (٣٠)

المبـــدأ :

عبء اثبات الجنســية المصرية يقــع على من يدعي بطريق الدعــوى او الدفع تمتعه بهذه الجنســية .

المحكمـــة :

ومن حيث ان من المستقر عليه فى جميع قوانين الجنســية المتعاقبة أن عبء اثبات الجنســية المصرية يقع على من يدعى بطريق الدعوى أو الدفـــع تمتعه بهـــذه الجنســـية .

ومن حيث ان الثابت ان والد الطاعن قد حضر الى البلاد فى سنة ١٩٤٠ وكان فلســطينى الجنسية وقت حضوره الى البلاد وتزوج من مصرية وهى أم الطاعن ولم يقدم الطاعن ما يثبت توافر شروط كسبه للجنســية المصرية بحكم القانون ، ومنها اقامتــه او اقامة والده خــلال احــدى الفترات الواردة فى القوانين المشــار اليها ، وازاء عجز الطاعن عن تقديم دليل يمكن بموجبه القول بتمتعه بالجنســية المصرية بقوة القــانون ، فان دعواه تكون جديرة بالرفض وينال من ذلك ما قدمه الطاعن من مستندات كشهادة ميلاد او بطاقة تموين او شــهادة اداء الخــدمة العســكرية اذ انها جميعا لا تعد دليـــلا قاطعا على الجنســية المصرية بحســبان انها لم تعد أصــلا لذلك كما انها لا تثبت اقامة الطاعن بالبلاد المدد التى تطلبتها القوانين المشار اليها ، فضلا عن أن الحــالة الظاهرة للطاعن لا تعد بذاتها حجة فى ثبوت الجنســية .

ومن حيث انه بالبناء على ما تقــدم يكون الحكم المطعون فيه وقد انتهى

الى رفض الدعوى موضوعا قد أصاب فى النتيجة التى انتهى اليها صحيح القانون مما يتعين معه رفض الطعن الماثل لعدم استناده على اساس صحيح .

ومن حيث أن الطاعن قد أصابه الخسر فيلزم بالمصروفات عملا بنص المادة ١٨٤ من قانون المرافعات .

(طعن ١٤١٤ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٩٣/١/٣١)

قاعـــدة رقم (٣١)

المبـــدا :

عبء الاثبات فى مسائل الجنسية يقع على من يتمسك بالجنسية المصرية أو يدفع بعدم دخوله فيها — أساس ذلك نص المادة ٢٤ من القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ بشأن الجنسية المصرية — المرجع فى ثبوت الجنسية احكام الدستور والقوانين التى تنظم الجنسية — ليس الى ما يرد فى الأوراق حتى ولو كانت رسمية — مادامت غير معدة اصلا لاثبات الجنسية وصادرة من جهة غير مختصة .

المحكمة :

ولما كانت المادة (١) من القانون رقم (٣٩١) لسنة ١٩٥٦ الخاص بالجنسية المصرية تنص على أن ((المصريون هم أولا) المتوطنون فى الأراضى المصرية قبل أول يناير سنة ١٩٠٠ والمحافظون على اقامتهم فيها حتى تاريخ نشر هذا القانون .

ومن حيث ان المادة (٢٤) من القانون رقم (٢٦) لسنة ١٩٧٥ بشأن الجنسية المصرية — المشار اليه . وقد ارست المبدا الذى ارسته القوانين السابقة من وقوع عبء الاثبات فى مسائل الجنسية على من يتمسك بالجنسية المصرية او يدفع بعدم دخوله فيها .

ومن حيث أن المطعون ضده يستند فى ادعائه بثبوت الجنسية المصرية له، الى سبق تمتع والده بها قبل تجنسه بالجنسية السودانية فى ١٩٥٨/٤/٩ بعد ميلاده فى مصر بتاريخ ١٩١٦/٢/١٤ بناحية فرشوط بمحافظة قنا .

وتأكد ذلك بشهادة الميلاد الصادرة له فى هذا الشأن . فضلا عن سبق منحه تصريحا بتاريخ ١٩٥٨/٣/١٩ للعمل بجمهوريه السودان . وهو الأمر الذى يفيد أن والده كان يتمتع بالجنسية المصرية فى تاريخ ميلاد المطعون ضده بالسودان فى ١٩٥٣/٧/٣١ .

ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن المرجع فى ثبوت الجنسية هو احكام الدستور والقوانين التى تنظم الجنسية وليس الى ما يرد فى أوراقه حتى ولو كانت رسمية ، مادامت غير معدة أصلا لاثبات الجنسية وصادرة من جهة غير مختصة — ذلك أن ما ثبت فى هذه الأوراق انما هو وفى واقع الأمر ما يمليه عليها صاحب الشأن دون أن تجرى الجهة الادارية تحرياتها فى شأن صحتها وحقيقتها ومن ثم فلا يعتد بشهادة ميلاد والد الطاعن أو تصريح العمل الذى أذن له فيه بالعمل لدى دولة .

ومن حيث ان المادة (٢٤) من القانون رقم (٢٦) سنة ١٩٧٥ المشار اليها اقرت المبدأ الذى أرسته القوانين السابقة من وقوع عبء الاثبات فى مسائل الجنسية على من يتمسك بها أو يدفع بعدم دخوله فيها . وبذلك فقد كان على المطعون ضده أن يقدم أدلة الاثبات اللازمة على توافر الشروط القانونية التى يتم بهما كسب الجنسية المصرية بحكم القانون ، فيقدم الأدلة على تحقق الوقائع التى تقوم عليها هذه الشروط بتوفير الوثائق اللازمة لاثباتهما . فاذا اقتصر اثباته على شهادة ميلاد تفيد ميلاد والده فى مصر فضلا عن تصريح له بالعمل لدى حكومة اجنبية الى جانب أنه لازال له أقارب لأبيه مقيمين فى مصر ، وان هذا الاب قد غادر البلاد وتجنس بالجنسية السودانية بعدميلاده ممايفيد انه كان يتمتع بالجنسية المصرية قبل تجنسه بالجنسية السودانية . الا أن هذه الأسانيد كلها تعتبر من الحالات الظاهرة غير القطعية فى اثبات الجنسية لوالد المطعون ضده ومن ثم لا يصلح سندا قانونيا . وحيث جاءت الأوراق خلوا من اى دليل جدى يثبت تمتع والد المطعون ضده بالجنسية المصرية فى تاريخ ميلاد المطعون ضده .

وكان من المتعين فى اثبات جنسية والد المطعون ضده أن تؤخذ من مصادر متعددة تتكامل فترجح بثبوت الوقائع التى تقوم عليها الشروط اللازمة لكسبها

وبدليل لا يسهل اصطناعه ويؤيد الاطمئنان اليه فاذا عجز المطعون ضـــده عن ذلك يكون قرار الجهة الادارية برفض منحه الجنسية المصرية لعدم تمتعه بها . قد جاء متفقا مع أحكام القانون ويكون الحكم المطعون فيه وقد ذهب الى خلاف ذلك ، قد صدر مخالفا للقانون ، ويكون الطعن عليه قد أقيم على صحيح سنده خليقا بالقبول والغاء الحكم المطعون فيـــه .

(الطعن رقم ٣٧٤١ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٩٣/٣/٢١)

ثانيـــا ـــ شـــهادة الميـــلاد

المبـــدأ :

لا تثريب على المحكمة فى عدم اعتدادها بشهادتى الميلاد المقدمتان من ذوى الشأن مادامت لم تطمأن لصـــحتهما لعدم وجود ما يؤيدهما من القيـــد فى دفتر المحفوظات ـــ اساس ذلك : المـــادة ٥٨ من قانون الاثبـــات ـــ يجوز للمحكمة ولو لم يدع أمامها بالتزوير أن تحكم برد أى محرر وبطـــلانه اذ ظهر لها بجلاء من حالتـــه أو من ظروف الدعوى أنه مزور ـــ يجب ان يتضمن الحكم الظروف والقرائن التى تبينت منها ذلك .

المحكمـــة :

ومن حيث أنه ـــ ولا تثريب على المحكمة فى عدم اعتدادها بشهادتى الميلاد المذكورتين مادامت لم تطمئن لصحتهما للشك فى ذات القيد لعدم وجود ما يؤيده من القيـــد فى دفتر المحفوظات وبالاســـتناد الى ذات المســـتندات التى قدمها الطاعن نفســـه عن ميـــلاده وميـــلاد ابيه بيانا ، ولا يغير من ذلك القول بأنه لا يجوز اهدار هاتين الشهادتين باعتبارهما من المحررات الرســـمية التى يجب الاعتداد بهما مادام لم يصـــدر حكم باثبات تزويرها ـــ ذلك لأن المـــادة ٥٨ من قانون الاثبـــات فى المواد المدنية والتجـــارية تجيز للمحكمـــة ولو لم يدع أمامها بالتزوير ان تحكم برد أى محـــرر وبطلانه اذا ظهر لها بجلاء من حـــالته أو من ظروف الدعوى انه مزور على ان تبين فى حكمها الظروف والقرائن التى تبينت منها ذلك ، وقـــد ثبت للمحكمة أن البيانات الواردة فى شهادتى الميلاد المشـــار اليهمـــا غير واردة بدفاتر المواليد على النحو الذى افادت به دار المحفوظـــات

العمومية بالقاهرة فضلاً عن اقرار الطاعن ووالده فى ملف اقامتهما بميلادهما بيافا بفلسطين ، ومن ثم تكون المحكمة قد أصابت بعدم اعتدادها بالشهادتين المذكورتين . ويكون الطاعن بذلك قد اخفق فى إثبات ما ادعاه من أنه ولد هو وأبوه بمصر وهو أحد الشروط الجوهرية اللازمة لاثبات جنسيته المصرية وفقا لحكم الفقرة الرابعة من المادة السادسة من قانون الجنسية المصرية رقم ١٩ لسنة ١٩٢٩ ، وعلى هذا الاساس يكون ما انتهى إليه الحكم من رفض الدعوى مطابقاً لحكم القانون ويتعين معه رفض الطعن .

(طعن ٩٦٠ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٨٨/٥/١٤)

ثالثا — شرط التوطن فى مصر

قاعدة رقم (٣٢)

المبدأ :

المادة الأولى من القانون رقم ٣٩١ لسنة ١٩٥٦ والقانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ بشأن الجنسية — يشترط للافادة منه ان يكون المتوطن من غير رعايا الدولة الأجنبية .

المحكمة :

ومن حيث أنه لا يستفيد الطاعن من حكم الفقرة الأولى من المادة (١) من القانون رقم ٣٩١ لسنة ١٩٥٦ التي تنص على أن يعتبر مصريا « المتوطنون فى الأراضي المصرية قبل اول يناير سنة ١٩٠٠ المحافظون على اقامتهم فيها حتى تاريخ نشر هذا القانون ولم يكونوا من رعايا الدولة الأجنبية » بحسبان أن اقامة الاصول مكملة لاقامة الفروع متى توافرت لديهم نية التوطن ذلك أن شرط الافادة من حكم هذه المادة هو بأن يكون المتوطن من غير رعايا الدول الأجنبية وهو ما يصدق على نص القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ .

(طعن ٤٥١ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٧/١١/٢١)

قاعـــدة رقم (٣٣)

المبـــدأ :

عبء الاثبات فى مسائل الجنسية يقع على من يدعى انه يتمتع بالجنسـية المصرية او انه غير داخل فى هذه الجنسية — واقعة ميلاد جـد المدعى وابيـه فى مصر واقامتهما فيها ليست حجة فى اثبات الرعية العثمانية لهما — لا محاجة فى ذلك بكون الجد والأب من أصل مالطى — أساس ذلك — ان مالطة لم تكن جزءا من الدولة العثمانيـة بل كانت خاضـعة لبريطانيا الى إن استـقلت سنة ١٩٧٤ — مؤدى ذلك عدم انطباق الفقرة (٣) مادة (١) من المرسوم بقانون رقم ١٩ لسنة ١٩٢٩ (بشأن الجنسية المصرية والتى تثبت تلك الجنسية لرعايا الدولة العثمانية القديمة قبل نفاذ معاهدة لوزان فى ٣١ أغسطس سنة ١٩٢٤ الذين كانوا يقيمون فى الأراضى المصرية فى ١٩١٤/١١/٥ وحافظـوا على هـذه الاقامة حتى ١٩٢٩/٣/١٠ ٠

المحكمـة :

ومن حيث أن الثـابت من الأوراق وملفى ادارة الهجـرة والجـوازات والجنسـية الخاصـين بالمدعى (. . . . .) أن الأول ولـد فى بندر المنيا بتاريخ ١٩٣٥/٩/٢٠ والثانى ولد فى القاهرة بتاريخ ١٩٠٤/٥/٢٣ والجد (. . . . .) ولد فى الاسكندرية بتاريخ ١٨٧٦/٧/٢٢ ووصفوا فى الأوراق بأنهم مالطيون — جنسية بريطانية — ولم يسـبق أن عومل المدعى فى أى جهـة حكومية باعتباره مصريا ، وسـبق أن طلب هو ووالده بتـاريخ ١٩٥٦/١١/٢٦ منحه الجنسـية المصرية ورفض طلبه لاعتبارات سـياسية ثم تقدم بطلب آخر بتاريخ ١٩٧٣/١٠/١٤ وقت أن كان موظفا بالقنصلية البريطانية الا أن الادارة رفضـته أيضا تمشيا مع سياسة وقف منح الجنسية للأجانب ولعدم تواجده فى حالة من الحالات التى فتح أمامها باب التجنس ٠

ومن حيث أن عبء الاثبـات فى مسائل الجنسـية يقع على من يدعى أنه يتمتع بالجنسية المصرية أو أنه غير داخـل فيها ، ولم يقدم المدعى أى دليـل على أن والده أو جده كان عثمانيا فى معنى المـادة (١) فقرة (٣) من المرسـوم

بقانون رقم ١٩ لسنة ١٩٢٩ بشأن الجنسية المصرية التى تثبت الجنسية المصرية لرعايا الدولة العثمانية القديمة قبل تاريخ معاهدة لوزان فى ٣١ من اغسطس سنة ١٩٢٤ الذين كانوا يقيمون عادة فى الأراضى المصرية فى ٥ من نوفمبر سنة ١٩١٤ وحافظوا على هذه الاقامة حتى ١٠ من مارس سنة ١٩٢٩، ذلك أن واقعة ميلاد جد المدعى وأبيه فى مصر واقامتهما فيها ليست حجة فى اثبات الرعية العثمانية لهما ، كما أن أصلهما المالطى انتماء لجزيرة مالطة التى كانت خاضعة لبريطانيا لا يستفاد منه تحقق مناط هذا النص فى حالتهما ذلك ان مالطة لم تكن جزءا من الدولة العثمانية فى اى وقت فقد كانت فى حيازة بريطانيا منذ عام ١٨٠٠ م وأثبتت هذا الوضع معاهدة باريس فى ١٨١٤ ولم تتغير تبعيتها لبريطانيا حتى نالت استقلالها واصبحت جمهورية فى ١٩٧٤ .

(طعن ١٢٩٤ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٨٥/١٢/٧)

رابعا — الحالة الظاهرة

قاعدة رقم (٣٤)

المبدأ :

الحالة الظاهرة — مظاهرها — الحالة الظاهرة ليست لها حجية قطعية فى اثبات الجنسية اذا توافرت الدلائل على انتفاء ثبوتها — لا تكفى هذه المظاهر طالما لم يثبت التقرير بطلب الجنسية المصرية .

المحكمة :

فلا يغير من مركز الطاعن ما يثيره من أن حالته الظاهرة تعتبر دليلا كافيا على جنسيته المصرية ، ذلك أن الحالة الظاهرة ليست لها حجية قطعية فى اثبات الجنسية ، خاصة اذا توافرت الدلائل على انتفاء ثبوتها اذا كانت مظاهر هذه الحالة من استخراج الطاعن لبطاقة عائلية أو بطاقة انتخاب أو عضوية بالاتحاد الاشتراكى وواقعة تجنيد نجليه ، طالما لا تكن احكام تشريعات الجنسية تعرف هذا المركز فى القانون الخاص بالجنسية المصرية .

(طعن ٤٥١ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٧/١١/٢١)

قاعـــــدة رقم (٣٥)

المبـــدأ :

الحالة الظاهرة ليست لها حجية مطلقة فى اثبات الجنســية المصرية — وجوب التقدم بالمســتندات التى تثبت تمتعه بالجنسية المصرية طبقا لأحــكام القانون — وصدور القرار بمنح هذه الجنســية .

المحكمـــة :

ان قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن الحالة الظاهرة ليست لها حجيــة قطعية فى اثبات الجنســية المصرية . فاذا كان الثــابت من الأوراق أن المدعى فلســطينى لا يتمتـــع بالجنســــية المصرية قــانونا بدليــل طلب التجنس بالجنســية المصـــرية الــذى قــدمه والــده فى ١٩٦٠/٣/٦ ولم يتم البت فيه . ولم يقدم المدعى فى الأوراق اى مستند يثبت تمتعه بالجنسية المصرية قانونا وحتى الآن . كما أنه لم يثر اية منازعة قضائية فى هذا الشأن على نحو ما افادت به الجهة الادارية المختصة من واقع ملف جنسيته . واخــيرا فانه لم ينازع فى الترخيص له بالاقامة المؤقتة باعتباره أجنبيا فى اى وقت من الأوقات ، بل انه استهدف من الدعوى مثار المنازعة الابقاء على وضعه الذى كان له قبــل صدور القرار المطعون فيه وهو مركز الأجنبى المرخص له فى اقامة مؤقتة بالبلاد، وبذلك فهو ليس مصرى الجنســية وليس اجنبيا من ذوى الاقامة الخاصــة ، فكلاهمـــا لا يقوم على افتراض ، بل يجب أن تثبت الجنســية من واقع الأدلة والمستندات طبقا للقانون .

(طعن ٧٨٦ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٧/٢/٢١)

قاعـــدة رقم (٣١٦)

خامسا — شهادة الجنســية

المبـــدأ :

العبرة فى كسب الجنســية المصرية بتوافر الشروط المقــررة قانونا — شهادة الجنســية ليست سوى أداة لاثبات ذلك — أى تحقيق تجــريه الادارة لاستخلاص مدى توافر الشروط اللازمة لكسب الجنســية بالنسبة لفرد من الأفراد تتوقف قيمته على الأدلة التى تضمنها مثبته لوقائع الدالة على توافر شروط كسب الجنسية — القرار الصادر بشأن الجنسية لا يقوم على ســلطة تقديرية — هذا القرار لا يعدو أن يكون اقرارا بتوافر الشروط المقررة قانونا — اذا قام الدليل بعد ذلك على عــدم توافر هذه الشروط فانه يتعين الغاء هــذا القرار لمخالفته القانون دون التقيد بميعاد — لا وجه للقول باعمال المــادة (١٥) من القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ التى تجيز بقرار مســبب من مجلس الوزراء سحب الجنسية المصرية ممن اكتسبها بطريق الغش خلال الســنوات العشرة التالية لاكتسابها بحيث يمتنع المساس بالجنسية المقررة لوزير الداخلية ورئيس الجمهورية من المــادتين ٤ و ٥ من القــانون رقم ٢٦ لســنة ١٩٧٥ وهــذه الحالات تتمتع فيها الادارة بســلطة تقديرية فى منح الجنســية أو حجبها حتى ولو توافرت شروط المنح وفقا لمــا تقدره من اعتبارات اجتماعية أو ســياسية أو انســانية .

المحكمة :

ومن حيث أن القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ بشأن الجنسية المصرية ينص فى المــادة (١) منه على أن « المصريون هم : أولا : المتوطنون فى مصر قبــل ٥ نوفمبر ســنة ١٩١٣ من غير رعايا الدول الأجنبيــة المحافظين على اقامتهم فيها حتى تاريخ العمل بهذا القانون ، وتعتبر اقامة الأصول مكملة لاقامة الفروع واقامة الزوج مكملة لاقامة الزوجة ؛ ثانيا — من كان فى ٢٢ فبراير سنة ١٩٥٨ متمتعا بالجنسية المصرية طبقا لأحكام القانون رقم ٣٩١ لسنة ١٩٥٦ الخــاص بالجنســية المصرية » . ولمــا كانت المــادة (١) ب من القــانون رقــم ٨٢

لسنة ١٩٥٨) تنص على أن « تثبت جنسية الجمهورية العربية المتحدة لمن كان في ٢٢ فبراير سنة ١٩٥٨ متمتعا بالجنسية المصرية وفقا لأحكام القانون رقم ٣٩١ لسنة ١٩٥٦) » ولما كانت المادة (١) من القانون رقم ٣٩١ لسنة ١٩٥٦ الخاص بالجنسية المصرية تنص على أن « المصريون هم : أولا — المتوطنون في الأراضى المصرية قبل اول يناير سنة ١٩٠٠ والمحافظون على اقامتهم فيها حتى تاريخ نشر هذا القانون ولم يكونوا من رعايا الدول الأجنبية . ثانيا — من ذكروا في المادة الأولى من القانون رقم ١٦٠ لسنة ١٩٥٠ » ولما كانت المادة (١) ج من القانون رقم ١٦٠ لسنة ١٩٥٠ الخاص بالجنسية المصرية تنص على أن « يعتبر مصريا الرعايا العثمانيون الذين يقيمون عادة في الأراضى المصرية في ٥ نوفمبر سنة ١٩١٤ وحافظوا على تلك الاقامة حتى ١٠ مارس سنة ١٩٢٩ سواء كانوا بالغين أم قصر » ونصت المادة (١) ثانيا وثالثا من المرسوم بقانون رقم ١٩ لسنة ١٩٢٩ بشأن الجنسية المصرية على أن يعتبر داخلا في الجنسية المصرية بحكم القانون . ثانيا — كل من يعتبر في نشر هذا القانون مصريا بحسب حكم المادة الأولى من الأمر العالى الصادر في ٢٩ يونيه سنة ١٩٠٠ . ثالثا — من عدا هؤلاء من الرعايا العثمانيين الذين كانوا يقيمون عادة في القطر المصرى في ٥ نوفمبر سنة ١٩١٤ وحافظوا على تلك الاقامة حتى تاريخ نشر هذا القانون » . وكانت المادة الأولى من الأمر العالى المذكور تنص على ما يأتى :

عند اجراء العمل بقانون الانتخاب الصادر في أول مايو سنة ١٨٨٣ يعتبر ضمن المصريين الأشخاص الآتى بيانهم وهم :

أولا — المتوطنون في القطر المصرى قبل أول يناير سنة ١٨٤٨ وكانوا محافظين على اقامتهم فيه .

ثانيا — رعايا الدولة العلية المولودون في القطر المصرى من ابوين مقيمين في القطر المصرى ... حافظة الرعايا المذكورين على محل اقامتهم فيه .

ثالثا — رعايا الدولة العلية المولودون والمقيمون في القطر المصرى الذين يقبلون المعاملة بموجب قانون القرعة العسكرية المصرى سواء بأدائهم الخدمة

العسكرية أو بدفع البدلية . ومما تقدم من نصوص يتضح أن المشرع قد تطلب توافر شرطين لاثبات التمتع بالجنسية المصرية بقوة القانون وهما الاتصاف بالرعوية العثمانية ، والاقامة بمصر فى الفترة من ٥ نوفمبر سنة ١٩١٤ حتى ١٠ ن مارس سنة ١٩٢٩ .

ومن حيث أن الطاعن عاد الى الاستناد فى ادعائه بثبوت جنسيته المصرية له الى سبق التثبت من تمتعه بالجنسيه المصرية ومنحه شهادة بذلك، وان هذه الشهادة لا يتم منحها الا بعد التحقق من توافر شروط الجنسية ، ولما كان الثابت مما سبق بيانه أن العبرة فى كسب الجنسية بحكم القانون هو بتوافر الشروط المقررة قانونا لذلك وقد تخلفت هذه الشروط فى شأنه وبذلك لم يثبت توافر شروط كسب الجنسية المصريه فى حقه طبقا لأى من قوانين الجنسية المصرية المتلاحقة ، واذ تبينت الجهة الادارية المختصة سبق منح الطاعن وابنته شهادة بالجنسية المصرية على خلاف ما تقدم فسارعت الى تصحيح ذلك الوضع باستصدار القرار الوزارى المطعون فيه بالغاء هذه الشهادة لعدم تمتع الصادرة له بالجنسية المصرية ، فتكون قد اتخذت الاجراء السليم الذى يستوجبه القانون . ولا يدحض ذلك سبق منح الطاعن شهادة بالجنسية المصرية ، ذلك لأن الجنسية لا تكتسب ولا تتغير ، ولا تزول الا وفقا لأحكام القانون بتوافر شروط المنح أو الزوال ، وشهادة الجنسية ليست سوى أداة اثبات لذلك ، وهى لا تخلق الجنسية وانما يكون اكتسابها بقيام أسبابها بالشخص طبقا للقانون . ولما كان ذلك فان المشرع لم يقيد سحبها أو الغائها بميعاد اذا كان مرد ذلك عيبا شابها وقت منحها لاستنادها الى بيانات غير صحيحة أو لدخول الغش أو الخطأ فى منحها ، ولا يقف الأمر عند هذا الحد بل يكون لكل ذى مصلحة أن ينازع حامل هذه الشهادة فى الجنسية الثابتة بها حتى يستطيع اثبات العكس ان كانت لم تلغ بقرار من وزير الداخلية ولا تزال قائمة ، ذلك أن هذه الشهادة ليست بذاتها سببا فى كسب الجنسية المصرية يقوم بذاته مجردا عن توافر شروط كسب الجنسية فيقرر منحها وينتهى الأمر فلا يعدو تقبل البحث ، فالجنسية لا تعود على سند مجرد عن توافر شروط القانون انما هى مجرد دليل على توافر شروط كسبها طبقا للقانون ، فاذا ثبت

عدم توافر أسباب الكسب المقررة قانونا ، كان ذلك دليلا على قيام الشهادة على غير مستند من القانون مفتقده قوتها دليلا على ثبوت الجنسية ويتعين اهدارها ويكون للجهة المختصة الغاؤها .

ومن حيث أن الطاعن استند فى ثبوت الجنسية المصرية له بحكم القانون الى أن أباه من مواليد البلاد ومن سكانها الأصلية من مدينة قفط حيث بها سائر افراد اسرة أبيه وفروعهم وكان لأبيه أرض زراعية مملوكة له انتقلت بالميراث إلى الطاعن ، وقد غادر مصر للعمل بفلسطين حيث عاش بهـا حتى توفى وولد بها أبناؤه ومنهم الطاعن ، وأن الاقامة للعمل فى الخارج لا تخرج عن معنى الاقامة العارضة فيظل محل الاقامة القانونى الأصيل فى مصر ، كما استند الى ما جاء بمحضر التحريات الذى تم حقا فى ١٩٦٩/١١/١٨ من توافر اقامة الطاعن بالبلاد من سنة ١٩١٣ حتى سنة ١٩٣٠ .

ومن حيث ان المادة ٢٤ من القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ بشأن الجنسية المصرية اقرت المبدأ الذى أرسته القوانين السابقة من وقوع عبء الاثبات فى مسائل الجنسية على من يتمسك بالجنسية المصرية أو يدفع بعدم دخوله فيها ، وبذلك فقد كان على الطاعن أن يقدم ادلة الاثبات اللازمة على توافر الشروط القانونية التى يتم بها كسب الجنسية المصرية بحكم القانون ، فيقدم الأدلة على تحقق الوقائع التى تقوم عليها هـذه الشروط بتوفير وثائق الاثبات اللازمة لذلك . واذ كان من غير المجحود ميلاد ابن الطاعن فى مصر فى ١٩٨١/٨/١٤ من اسرة يبدون الظاهر انها من سكان البلاد الأصلية بمدينة قفط ولا يزال باقى اقارب أبيه مقيمين بها وقد تملك الأب ارضى زراعيـة ورثها عنه ابنه الطاعن . وأن هذا الأب غادر البلاد للعمل ، الا وان الطاعن من مواليد سنة ١٨٩٦ بحيفا وهو غير مجحود كذلك ، فقد كان بالغا سن الرشد طبقا للقانون المصرى المعمول به آنذاك قبل تعديل سن الرشد بقانون الجنسية رقم ١٣ لسنة ١٩٢٥ قبل ٥ نوفمبر سنة ١٩١٤ وقبل ١٠ مارس ١٩٢٩ تاريخ العمل بالقانون رقم ١٠ لسنة ١٩٢٩ فيتعين النظر الى جنسيته وتوافر شروطها كسبها فيه فى ١٠ مارس سنة ١٩٢٩ استقلالا عن أبيه ، وبذلك

فان كان يستند إلى أنه من سكان البلاد الأصلية المتوطنة في مصر في أول يناير ١٨٤٨ طبقا للمرسوم بقانون رقم ١٠ لسنة ١٩٢٩ أو في أول يناير سنة ١٩٠٠ طبقا للقانون رقم ٣٥٦ لسنة ١٩٥٦ أو في ٥ نوفمبر ١٩١٤ طبقا للقانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ فعليه أن يثبت انتمائه الى هذا الأصل وانه حافظ على اقامته بالبلاد حتى ١٠ مارس سنة ١٩٢٩ أو تاريخ العمل بالقانون رقم ٣٩٦ لسنة ١٩٥٦ أو ٢٩ لسنة ١٩٧٥ على حسب الأحوال واذ كان المذكور يتعين النظر اليه استقلالا منذ بلوغه سن الرشد حوالى سنة ١٩١٤ فليس له منذ هذا التاريخ أن يتمسك بأى وصف لاقامة ابيه ايا كان هذا الوصف وبغض النظر عن توافر ادلة اثباته واذ كان الثابت أن المذكور من مواليد فلسطين سنة ١٨٩٦ وكان مقيما بها حتى سنة ١٩٤٨ حين غادرها الى بيروت بلبنان وبذلك فقد تخلف في شأنه ركن المحافظة على الاقامة في البلاد منذ بلوغه سن الرشد ومن ٥ نوفمبر ١٩١٤ حتى ١٩٢٩ ومن تاريخ زيارته للبلاد بعد تركه فلسطين ولم يستطع أن يقدم اى دليل راجح في هذا الشأن رفضته جهة الادارة تعسفا منها . وبذلك فلا يقيد الطاعن تمسكه بأى وصف لاقامة ابيه وقد تخلف في شأنه ركن الاقامة المتطلب قانونا لكسبه الجنسية المصرية بقوة القانون استنادا الى انه من القوانين التى تقرر ذلك ، وبذلك تكون أوجه طعنه في هذا الصدد غير قائمة على سبب صحيح من القانون .

وبذلك فان أى تحقيق تجريه الادارة ويستخلص منه توافر الشروط اللازمة لكسب الجنسية بالنسبة لفرد من الأفراد تتوقف قيمته على الأدلة التى تضمنها مثبتة للوقائع التى يستخلص منها توافر الشروط المقررة قانونا . والقرار الصادر بناء عليه لا يقوم بأية حال على سلطة تقديرية مما قد يؤدى الى القول بتحصنه بفوات ميعاد السحب والالغاء توصلا الى نتيجة مؤداها أن قرار وزير الداخلية بمنح الطاعن شهادة الجنسية في بادىء الأمر قد بنى على ثبوت هذه الجنسية بقرار صدر من الوزير المختص منذ عدة سنوات وصار حصينا من الالغاء أو السحب فقرار الوزير شأنه شأن التحقيق ليس هذا المقرر بمنح الجنسية بقوة ذاتية مجردة وانما هو مجرد اقرار بتوفير الشروط المقررة قانونا ، فاذا قام الدليل بعد ذلك على عدم توافر هذه الشروط

كان من المتعين الغاء هـذا القرار لمخالفة القانون وهو لا يتقيـد بأى وقت ، كما انه لا يجدى الطاعن فى هذا المقام الاستناد الى نص المـادة ١٥ من القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ بشأن الجنسـية المصرية التى نصت على انه يجوز بقرار مسـبب من مجلس الوزراء سـحب الجنسية المصرية ممن اكتسـبها بطريق الغش أو بناء على أقوال كاذبة خلال السنوات العشر التالية لاكتسابه اياها، وبالتالى فانه يمتنع قانونا المساس بهذه الشـهادة بسحبها بعـد مضى عشر سـنوات على تاريخ اصـدارها ، ذلك لأن حكم هـذا النص انما ينصرف الى حالات التجنس التى ورد النص عليها فى المـادتين ٤ و ٥ من القانون رقم ٢٦ لسـنة ١٩٧٥ المشار اليه اللتين أجازتا لوزير الداخليـة ولرئيس الجمهورية أن يمنحا الجنسية المصرية فى حالات معينـة وشروط خاصـة ، وهى حالات يكون فيها لجهة الادارة سلطة تقديرية بحيث يجوز لها منح الجنسية أو حجبها حتى ولو توافرت شروط المنح وفقـا لمـا تقـدره من اعتبارات اجتماعيـة أو سياسية أو انسانية . ولا ينال مما تقدم جميعه القول بأن اقامة الطاعن قـد ثبتت فى البـلاد فى الفترة من سـنة ١٩١٣ حتى سـنة ١٩٣٠ بموجب محضر التحريات المؤرخ ١٨/١١/١٩٦٩ ، اذ ثبت عكس ذلك فى محضر آخر قام على أقوال الطـاعن ذاته ولم يقم أى دليـل جـدى من الأوراق يرجح ما ثبت فى محضر ١٨/١١/١٩٦٩ فقد قام على أقوال مرسله لمن سئلوا فيه من اقارب الطاعن . أما الطاعن نفسه فقرر أن اقامته خلال تلك الفترة كانت خارج البلاد بفلسطين التى استمرت حتى سنة ١٩٤٨ حيث انتقلت اقامته الى بيروت بلبنان .

ومن حيث أنه اعمالا لمـا تقدم فقـد كان من المتعين فى اثباته الاقامة التى يترتب عليها ثبوت الجنسية أن تؤخذ عن مصادر متعـددة تتكامل فترج بثبوت الوقائع التى تقوم عليها الشروط اللازمة لكسـبها وبدليـل ثابت لا يسـهل اصطناعه ويشق الاطمئنان عليه . واذ عجز الطاعن عن اثبات اقامته فى البـلاد فى الفترة المتطلبة قانونا فانه والحالة هـذه يكون قرار الجهة الادارية بالغـاء الشهادة الممنوحة له بالجنسية المصرية لعدم تمتعه بها قد جاء متفقا مع أحـكام القانون ، ويكون الحكم المطعون فيـه وقد قضى برفض الدعوى بالغاء هـذا القرار قد صدر صحيحا مستظهرا سليم حكم القانون بعد تقييم سليم للواقع ، منزلا

على المنازعة صحيح حكم القانون ويكون الطعن عليه قد أقيم فاقدا لما يسانده خليقا بالرفض . ومن حيث أن من خسر الطعن يلزم بمصروفاته فيتعين الزام الطاعنة بالمصروفات .

(طعن ٤٥٠ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٧/٦/١٣)

الفرع الثالث

حجية الأحكام الصادرة بالجنسية

المبدأ :

تعتبر الأحكام التى تصدر فى مسائل الجنسية حجة على الكافة وينشر منطوقها فى الجريدة الرسمية — هذه الحجية ترتب أثرها دون تفرقة بين ما اذا كان الحكم صادرا فى دعوى رفعت ابتداء مستقلة عن أى نزاع آخر وهى ما يطلق عليها الدعوى المجردة بالجنسية أو دعوى الاعتراف بالجنسية — أو كان الحكم قد صدر فى موضوع الجنسية كمسألة أولية لازمة للفصل فى نزاع مدنى أو ادارى أو غير ذلك — هذه الحجية تمنع أصحاب الشأن من اثارة النزاع باقامة دعواهم بالمنازعة فى جنسية مورثهم مرة أخرى أمام مجلس الدولة بعد سبق فصل القضاء العادى فيها بمناسبة دعوى مرفوعة قبل العمل بالقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ فى شأن تنظيم مجلس الدولة .

المحكمة :

ومن حيث ان الثابت من الأوراق أن المنازعة بشأن جنسية المورثة (. . . . . .) وقت وفاتها فى ٦ من يناير سنة ١٩٥٨ قد طرحت على جهة القضاء العادى فى نظر الدعوى رقم ١٠ لسنة ١٩٥٨ أحوال شخصية أجانب امام محكمة القاهرة الابتدائية التى أقامها كل من الأستاذ . . . . . و . . . . . والسيدة / . . . . . ضد السيدين . . . . . و . . . . بطلب ضبط اعلام شرعى بثبوت وفاة المرحومة (. . . . .) بمدينة القاهرة فى ٦ من يناير سنة ١٩٥٨ على أنها يونانية الجنسية وانحصار ارثها فيهم كل بحق الثلث طبقا للوصية الشفوية الصادر منها ، واحتياطيا بانحصار ارثها فى وريثتها الوحيدة السيدة / . . . . ، فى حين دفع المدعى

عليهما بأن المتوفاة كانت مصرية الجنسية وانه طبقا لأحكام القانون المصرى الواجب التطبيق فانهما يعتبران وارثين للمتوفاة ولدى ابن عمها ويعتبران من عصبتها . وبناء على ذلك فقد ثار بحث موضوع جنسية السيدة المتوفاة كمسألة أولية لازمة للفصل فى موضوع وراثتها . وكان ذلك قبل العمل بأحكام القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ فى شأن تنظيم مجلس الدولة فى الجمهورية العربية المتحدة التى تنص المادة (٨) منه على أن « يختص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى دون غيره بالفصل فى المسائل الآتية ، ويكون له فيها ولاية القضاء كاملة .. تاسعا .. دعاوى الجنسية .. » وقد نصت المادة الثانية من قانون اصدار قانون تنظيم مجلس الدولة رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ المشار اليه أن « جميع الدعاوى المنظورة الآن أمام جهات قضائية أخرى والتى أصبحت بمقتضى أحكام هذا القانون من اختصاص مجلس الدولة تظل أمام تلك الجهات حتى يتم الفصل فيها نهائيا .. وعلى ذلك فان جهة القضاء العادى تظل — بعد تاريخ العمل بالقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ المشار اليه — مختصة بالنظر ما تثيره الدعوى رقم ١٠ لسنة ١٩٥٩ سالفة الذكر من مسألة أولية تتعلق بجنسية المورثة المتوفاة . ويكون ما عساه يصدر من أحكام بعد ذلك فى هذا الشأن صادرا من جهة قضاء ذات اختصاص . أو يكون بالتالى حجة فيما انتهى بشأن بحث هذه الجنسية أمام جهات القضاء الأخرى ومن بينها مجلس الدولة الذى آل اليه الاختصاص بنظر دعاوى الجنسية اعتبارا من تاريخ العمل بالقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ سالف الذكر . واذ تنص المادة (٢٢) من القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ بشأن الجنسية المصرية على أن « جميع الأحكام التى تصدر فى مسائل الجنسية تعتبر حجة على الكافة وتنشر منطوقها فى الجريدة الرسمية » وقد اطرد ورود هذا النص بقوانين الجنسية منذ عام ١٩٥٠ فى المادة (٢٨) من قانون الجنسية المصرية رقم ٣٩١ لسنة ١٩٥٦ والمادة (٢٣) من القانون رقم ٨٢ لسنة ١٩٥٨ بشأن جنسية الجمهورية العربية المتحدة ، وقبل ذلك المادة (٢٤) من قانون الجنسية ١٩٥٠ ، وهذا النص — الذى صدرت فى ظله أحكام محكمة النقض التى قضت باعتبار المورثة المتوفاة مصرية الجنسية — وقد ورد حكمه بصورة مطلقة وعامة بحيث تشمل كافة صور الأحكام التى تصدر فى مسائل الجنسية بحيث، لا تقتصر حجيتها على من كان

طرفا بالدعـوى وانما يتعداهم الى الكافة . وذلك دون تفرقة بين ما اذا كان الحكم صادرا فى دعوى رفعت ابتداء مستقلة عن أى نزاع آخـر وهى ما يطلق عليها الدعوى المجردة بالجنسية أو دعوى الاعتراف بالجنسـية أم كان الحكم قد صدر فى موضوع الجنسية باعتباره مسألة أولية لازمة للفصل فى نزاع مدنى أو ادارى أو غير ذلك — وذلك بصرف النظر عما اذا كانت وزارة الداخليـة قد مثلت فى النزاع حول الجنسية أمام جهة القضـاء العادى أو الادارى لدى نظر موضوع الجنسية كمسـألة أولية — أو لم تمثل ، وعلى أية حال فبالنسـبة لواقعة الحال فقد كانت النيابة العـامة ممثلة فى كافة مراحل النزاع الذى انتهى بصدور حكم محكمة النقض سالف الذكر ، بما يكفل حماية الصالح العام من قبل هـذه الدعاوى . وهـذه الحجية تمنع أصحاب الشأن من اثارة النزاع باقامة دعواهم بالمنازعة فى جنسية المورثة مرة أخـرى أمام مجلس الدولة ، وهـو ما انتهى اليه الحكم المطعون فيه . ولا حجة بعد ذلك فى القول بأن حكم محكمة استئناف القاهرة فى الاستئناف رقم ٨٤٢ لسنة ٧٦ ق الصادر بجلسة ٢٧ من أبريل سنة ١٩٦٠ يجوز حجية تقابل حجية حكم محكمة النقض فى الطعن رقم ٣٠ لسنة ٣٠ ق بجلسـة ٣٠ من يناير سـنة ١٩٦٢ وذلك بالنظر الى ان أحـد المحكوم ضدهما فى الاستئناف المذكور لم يطعن فى الحكم . ذلك أن حكم محكمة النقض المشار اليه قد نقض حكم محكمة الاستئناف المذكور ، والمسألة موضوع التداعى فى الحكمين هى جنسية المورثة المذكورة . ويكون حكم النقض فى هذا الشـأن حجـة على الكافة سـواء كانوا من الخصـوم أو غـيرهم ، وسـواء كان الخصـم قـد طعن فى حـكم محكمـة الاسـتئناف أو لم يطعن . أما حكم محكمة الاستئناف المتعلق بالبت فى مدى صحة وصـية المورثة المذكورة فانه بفرض مسـايرة الطاعنين فيما ذهبوا اليه من أن أحـدا من الخصوم لم يطعن فى الحكم الصادر بصـحة وصـية المورثة المذكورة ، فان ذلك لا ينال من أن محكمة النقض قـد حسمت النزاع حول جنسـية المورثة واعتبارها مصرية بحكم جائز للحجيـة قبل الكافة ، وليس للحكم الاسـتئنافى الصادر فى مسألة صحة الوصية اثر قانونى من شـأنه الاخلال بحجية حـكم محكمة النقض فيما انتهى اليه بشأن جنسية المورثة ، ولا وجه كذلك للقول بأن حكم محكمة القضاء الادارى المطعون فيه قد صدر مخالفا لقضـاء سـابق من

مجلس الدولة . فالبين من أوراق الدعوى أن الحكم الصادر من المحكمة الادارية العليا بجلسة ١٦ من مايو سنة ١٩٨١ فى الطعن رقم ٣٠ لسنة ٢٠ قضائية المقام من السيدة .... ضد وزارة الداخلية السيدة .... ، والذى كانت الطاعنة تطلب منه الحكم باعتبار السيدة / (............) غير مصرية لميلادها غير مصرية (يونانية) ولزواجها من غير مصرى (أسبانى) قد انتهت المحكمة الادارية العليا الى الحكم بقبول الطعن شكلا وفى موضوعه بتعديل الحكم المطعون فيه وباعتبار الخصومة منتهية . وقد حسمت المحكمة الدستورية العليا أى خلاف حول طبيعة هذا الحكم فى حكمها الصادر بجلسة ١٨ من فبراير سنة ١٩٨٤ فى القضية رقم ٢ لسنة ٣ قضائية تنازع المقامة من الطاعنة المذكورة حيث انتهت الى أن حكم المحكمة الادارية العليا المشار اليه بقضائه بانتهاء الخصومة لا يكون قد حسم النزاع حول الجنسية أو نفيها . فالمحكمة الدستورية العليا قد كشفت بحق عن أن هذا الحكم لا يكتسب حجية تقيد المحاكم بعد ذلك من بحث موضوع جنسية المورثة المذكورة . ولا يكون للطاعنين بعد ذلك أن ينسبوا الى الأحكام المطعون ضدها أنها صدرت بالمخالفة لقضاء سابق لمجلس الدولة فى الموضوع .

(طعن ٢٧٧٤ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٧/١٢/١٢)



الجهاز المركزى للمحاسبات

جهاز مركزى المحاسبات

الفصل الأول : العاملون بالجهاز المركزى للمحاسبات

الفرع الأول : اعادة التعيين

اولا : لا تعادل بين وظيفة بمعيد ووظيفة مراجع بالجهاز

الفرع الثانى : الترقية

اولا : الترقية بالاختيار

ثانيا : شرط المقابلة الشخصية

ثالثا : موانع الترقية

١ ـ الاعارة

٢ ـ النقل الى الجهاز الذى لم يمض عليه سنة

الفرع الثالث : مؤهلات دراسية

الفرع الرابع : اصلاح ورسوب وظيفى

الفرع الخامس : الاستقالة الحكمية

الفرع السادس : مراقبوا الحسابات

الفرع السابع : جزاءات

اولا : سلطة رئيس الجهاز المركزى للمحاسبات فى الاعتراض على قرار الجزاء

ثانيا : الاحالة الى التحقيق فى شأن المخالفات المالية

الفصل الثانى : مدى الخضوع لرقابة الجهاز المركزى للمحاسبات

الفرع الأول : الاتحاد التعاونى الزراعى المركزى والجمعيات التعاونية الزراعية العامة والمركزية

الفــرع الثانى : صندوق معاشــات نقابة المهندسين ، وصندوق معاشات نقابة المهن التطبيقية ، والشركات التى يســاهم الصندوق فى رأســمالها .

الفــرع الثالث : شركات المحاصــة التى تكونها شركات القطاع العــام مع شريك أجنبى

الفــرع الرابع : الشركة الســعودية المصرية للتعمير

الفرع الخامس : شركة التمســاح للمشروعات الســياحية

الفــرع السادس : شركة دهب للســياحة

الفــرع السابع : شركة البوســتة الخــديوية المملوكة للشركة المصرية لأعمال النقل البحرى

الفصــل الثامن : الاتحاد العام لمنتجى ومصــدرى البطاطس



الفصل الأول

العاملون بالجهاز المركزى للمحاسبات

الفرع الأول

اعادة التعيين

اولا : لا تعادل بين وظيفة معيد ووظيفة مراجع بالجهاز

قاعدة رقم (٢٧)

المبدأ :

معيار التعادل بين وظائف الكادرات المختلفة يقوم على أساس المقارنة بين متوسط ربط الوظيفتين لا تعادل بين وظيفة معيد ووظيفة مراجع بالجهاز أساس ذلك : متوسط ربط معيد هو ٦٦٠ (٣٦٠ — ٩٦٠ جنيه) بينما متوسط ربط وظيفة مراجع هو ٩٩٠ (٦٦٠ — ١٣٢٠) .

المحكمة :

ومن حيث أن المادة ١٥ من لائحة العاملين بالجهاز المركزى للمحاسبات الصادرة بقرار مجلس الشعب فى ١٩٧٥/٧/٦ تنص على أنه « يجوز اعادة تعيين العامل فى وظيفته السابقة بالجهاز أو فى وظيفة أخرى مماثلة ، وبذات أجره الأصلى الذى كان يتقاضاه اذا توافرت فيه الشروط اللازمة لشغل الوظيفة وكان التقرير المقدم عنه فى وظيفته السابقة بتقدير جيد على الأقل » .

ونصت المادة الثامنة من اللائحة على أنه :

« مع مراعاة أحكام المادة ١٥ يمنح العامل عند التعيين أول المربوط المحدد للفئة الوظيفية المعين عليها ، ويستحق هذا الأجر من تاريخ تسلمه العمل - على أنه اذا أعيد تعيين أحد العاملين السابقين بالأمانة العامة لمجلس الشعب أو بالجهاز الادارى للدولة أو بالهيئات أو المؤسسات العامة

او الوحدات التابعة لها أو من العاملين بكادرات خاصة فى وظيفة بالجهاز من نفس فئة وظيفته السابقة وكانت مدة خدمته متصلة احتفظ بأجره الذى كان يتقاضاه فى وظيفته السابقة اذا كان يزيد على بداية مربوط الفئة الوظيفية المعين عليها بما لا يجاوز نهاية مربوطها .

ومن حيث أن لكل من المعنيين المشار اليهما نطاق تطبيقه ، محددا بالشروط التى يتطلبها كل نص .

ومن حيث أنه فيما يتعلق بنص المادة ١٨ من لائحة العاملين بالجهاز المركزى للمحاسبات التى يستند اليها المدعى فى احتفاظه بمرتبة ، فانها تتطلب للافادة من حكمها أن يكون اعادة التعيين بالجهاز من بين العاملين السابقين بالجهات المحددة بالنص ، وأن تكون الوظيفة المعاد تعيينه فيها من نفس الوظيفة السابقة .

ومن حيث أن معيار التعادل بين وظائف الكادرات المختلفة يقوم على اساس المقارنة بين متوسط ربط الوظيفتين ، ولما كان متوسط ربط وظيفة معيد هو ٦٦٠ جنيها (٣٦٠ — ٩٦٠ جنيها) بينما متوسط ربط وظيفة مراجع هو ٩٩٠ جنيها (٦٦٠/١٣٢٠ جنيها) فان التعادل غير قائم بينهما ، وبتخلف شرط التعادل يتخلف شرط تطبيق نص المادة ١٨ المشار اليه باعتبار أن المدعى لم يعين فى وظيفة من نفس وظيفته السبقة .

ومن حيث أنه متى تخلف تطبيق نص المادة ١٨ ، فان نص المادة ١٥ من لائحة العاملين بالجهاز المركزى للمحاسبات هو الواجب الأعمال بحيث يصبح المدعى وقد اعيد تعيينه فى وظيفته السابقة وبذات أجره الأصلى طالما توافرت فيه شروط اعادة التعيين وهو ما التزم به الجهاز المركزى للمحاسبات فى القرار رقم ٢٠٨ لسنة ١٩٨١

ومن حيث أن الحكم المطعون عليه لم يأخذ بهذا النظر فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون جديرا بالالغاء مما يتعين معه الحكم بقبول الطعن شكلا ، والغاء الحكم المطعون فيه ، ورفض الدعوى والزام المدعى بالمصروفات .

(طعن ٤٧٠ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٨/٢/٢٨)

الفـرع الثـانى

الترقيــة

اولا : الترقية بالاختيــار

قاعـدة رقم (٣٨)

المبــدأ :

المـادتين ٢١ و ٢٢ من لائحـة العاملين بالجهاز المركزى للمحاسـبات التى وافق عليها مجلس الشعب بجلسـة ١٩٧٥/٧/٦ — تكون الترقية للفئة الثالثة وما يعلوها بالاختيار على اساس الكفاية — يشـترط حصول العـامل على تقـدير ممتاز فى العامين السابقين على الترقية .

المحكمـة :

ومن حيث انه طبقا للمادتين ٢١ و ٢٢ من لائحة العاملين بالجهاز المركزى للمحاسـبات التى وافق عليها مجلس الشعب بجلسـة ١٩٧٥/٧/٦ تكون الترقية للفئة الثالثة وما يعلوها بالاختبـار على اسـاس الكفاية ويشترط حصـول العامل على تقدير ممتاز فى العامين السابقين على الترقية .

ومن حيث أن المدعى لم يسـتوف شرط الكفاية لحصوله على تقـدير جيد عن عام ١٩٧٥/٧٤ لذا فان النص على تخطيه فى الترقية فى ١٩٧٦/١٢/٣١ غير سـديد وتكون من ثم الدعـوى غير قائمة على سـند من الواقع أو القانون خليقة بالرفض .

(طعن ٢٧٣ لسنة ٢٦ ق جلسة ١٩٨٦/١/٢٦)

ثانيا : شرط المقـابلة الشـخصية

قاعـدة رقم (٣٩)

المبـدأ :

لائحـة العاملين بالجهاز المركزى للمحاسـبات الصادرة بقرار مجلس الشعب فى ٦ يولية سـنة ١٩٧٥ تنفيذا لأحكام القانون رقم ٣٢ لسـنة ١٩٧٥ بشـأن تنظيم العلاقة بين الجهاز ومجلس الشعب — قرار رقم ٥٣٦ لسـنة ١٩٧٦ بضوابط ومعايير الترقيـة للعاملين بالجهاز — الترقيـة لوظيفة رئيس شـعبة تكون بالاختيـار من بين الحاصـلين على تقريرين بدرجة امتياز — القرار رقم ٥٣٦ لسنة ٧٦ ناط باللجان المشـكلة فى الوحدات الرئيسية اجراء مقابلة شخصية للمتقدمين لشـغل الوظائف لتبين اصلحهم للترقية — تسـتقل هـذه اللجان بتقديرها دون معقب عليها ما دام قد خلا من الانحراف فى استعمال السلطة — اثر ذلك : — ان اجراء الترقيـة دون اجراء المقابلة الشخصية لمن تقرر عدم صلاحيتهم يبطل القرار ويستوجب الغاءه .

المحكمـة :

ومن حيث أن العاملين بالجهاز المركزى للمحاسـبات يخضعون فى شئون توظيفهم لأحكام لائحة صادرة بقرار مجلس الشـعب بجلسـته المنعقدة فى ٦ من يوليه سـنة ١٩٧٥ تنفيذا لأحكام القانون رقم ٣٢ لسـنة ١٩٧٥ بشأن تنظيم العـلاقة بين الجهاز ومجلس الشعب .

ومن حيث أن المـادة ٢١ من اللائحـة المشـار اليها تقضى بأن تكون الترقية من أدنى الفئـات حتى وظائف الفئة الثالثة بالأقدمية ويجوز تخصيص نسـبة للترقية بالاختيار الى هـذه الفئات بقرار من مكتب الجهاز ، أما الترقيات الى الوظائف الأعلى فكلها بالاختيـار للكفاية ويضـع مكتب الجهاز الضوابط والمعايير اللازمة للترقية بالاختيار حسب طبيعة الوظائف المرقى اليها دون التقيد بالقواعد العامة وبصـدور قرار رئيس الجهاز باعتماد هـذه القواعد ، وقـد أصـدر رئيس الجهاز القرار رقم ٥٣٦ لسنة ١٩٧٦ متضمنا القواعد التى تتبع

فى الترقية بالاختيار الى وظائف مراقبين أو رؤســـاء شعب مجموعة الوظائف الفنية الرقابيـــة والى وظائف الفئتين الثالثـــة والثانيـــة بمجموعة الوظائف التنظيمية والادارية وهى :

(أ) يعلن عن الوظائف المطلوبة لكل وحدة رئيسية .

(ب) يتقـــدم من يرى فى نفســـه الصلاحية لشغل هذه الوظائف بطلب الى اللجنة المشكلة بالوحدة الموجودة بها تلك الوظيفة بشرط أن يكون مستوفيا لشروط الترقيـــة .

(جـ) تجرى اللجنـــة المشكلة بالوحدات الرئيســـية مقابلة شـــخصية للمتفوقين لشـــغل الوظائف بها لتبين أصلحهم للترقية وتأخذ فى الاعتبار كل أو البعض العناصر التالية بالاضافة الى ما ورد بلائحة العاملين بالجهاز :

١ ـــ خدمة العامل الفعلية فى الجهاز فى مجال الخبرة اللازمة للوظيفة .

٢ ـــ تقارير الرؤســـاء عنه .

٣ ـــ مســـاهمة العامل فى تقديم أبحاث ومذكرات أو تقـــديم مقترحات كان لها الأثر فى رفع كفاءة العاملين بالجهاز أو تطوير أسلوب العمل أو اشتراكه فى تدريب أو اعداد العاملين مما يكسبه خبرة وكفاءة فى العمل .

٤ ـــ يكون شـــاغلا بالندب للوظيفة المطلوب الترقية اليها أو أن يكون شـــاغلا للوظيفة الأدنى مباشرة للوظيفة الشـــاغرة بنفس الشـــعبة أو الادارة حسب الأحـــوال .

(د) ترفع اللجنـــة توصياتها الى لجان شـــئون العاملين المختصـــة لاتخاذ القرار المناسب .

ومن حيث أنه يبين من النصوص المشـــار اليها أن الترقيـــة لوظيفـــة رئيس شـــعبة تكون بالاختيار من بين الحاصلين على تقريرين بدرجة امتياز ، واذ ناطت اللائحة برئيس الجهاز وضـــع الضوابط والمعايير اللازمة للترقيـــة

بالاختيار على أن يعتمدها رئيس الجهـاز ، وقد صـدرت هـذه الضوابط والمعايير بالقرار رقم ٥٢٦ لسـنة ١٩٧٦ محددا تلك الضوابط ومن ثم فالقاعدة ترخص للجهـة الادارية فى الترقيـة بالاختيـار ومناط ذلك أن يتم الاختيـار طبقا للضوابط المشار اليها وأن تجرى مفاضلة جادة وحقيقية بين المرشـحين للترقية على اسـاس تلك الضـوابط .

ومن حيث أن القرار رقم ٥٣٦ لسـنة ١٩٧٦ المشـار اليه قـد ناط فى الفقرة (جـ) منه باللجان المشـكلة فى الوحدات الرئيسـية ان تجرى مقابلة شخصية للمتقدمين لشغل الوظائف لتتبين اصلحهم للترقية وان تأخذ فى الاعتبار عند الاختيار كل أو بعض الضـوابط التى وردت فى القرار المشـار اليه ، فان تم ذلك وقامت هـذه اللجان بترشـيح البعض دون الآخر طبقا للضوابط المشـار اليها كلها أو بعضها ، كان تقديرها فى هـذا الشأن له وزنه واعتباره وهى تسـتقل به مما لا معقب عليها اذا خـلا قرارها من الانحراف فى استعمال السلطة . وأما اذا قامت هـذه اللجان بمباشرتها لاختصاصها وانتقت للترقيـة البعض دون الآخر دون أن تجرى مقابلة شخصية مع من قررت عدم صلاحيتهم وكان تقـديرها فى هـذا الشأن على غير أسـاس سليم ، ذلك أن القرار المشـار اليه قد جعل المقابلة الشـخصية للمتقدمين للترقيـة هى أسـاس الاختيار ، وتقدير اللجنة تسـتمده من هـذه المقابلة مسـتندة فى ذلك الى ضـوابط تسـتهدى بها كلها أو بعضـها فى الحكم على مـدى صـلاحية المتقدمين للترقيـة .

ومن حيث أن الأوراق قد جاءت خلوا مما يفيد أن الطاعن قد أخطر بالاعلان عن الوظائف المطلوب الترقية اليها ، ومن ثم يتقدم بطلب للترقية الى هـذه الوظائف ، كما تجر معـه اللجنة المختصـة مقابلة شـخصية لتقـدر مدى صلاحيته للوظائف المطلوب الترقية اليها ، ومن ثم اذا قدرت اللجنـة عدم صلاحيتهم للترقية بالرغم من عدم مقابلتها له ، واقرتها فى ذلك لجنـة شئون العاملين وصـدر القرار المطعون فيه متضمنا تخطى المدعى فى الترقيـة فان هـذا القرار قد صـدر مشـوبا بعيب مخالفة القـانون متعينا الغاؤه فيما تضـمنه من تخطى المدعى فى الترقية .

ومن حيث أنه لما تقدم ، وكان الحكم المطعون فيه قد نحى بغير ذلك ، فانه يكون قد صدر مخالفا للقانون متعين الالغاء ومن ثم يتعين الحكم بقبول الطعن شكلا وفى موضوعه الغاء القرار المطعون فيه والصادر من رئيس الجهاز المركزى للمحاسبات فى ٣١ من ديسمبر سنة ١٩٨٠ فيما تضمنه من تخطى المدعى فى الترقية والزام الجهة الادارية المصروفات .

(طعن ٦٩٤ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٨٦/٤/١٣)

ثالثا — موانع الترقيـة

١ — الاعـارة

قاعـدة رقم (٤٠)

المبـدأ :

قبل تعديل المادة (٣٥) من لائحة العاملين بالجهاز المركزى للمحاسبات لم تكن الاعارة سببا مانعا من الترقية — فضى التعـديل بقصر مدة الاعـارة التى تدخل فى حسـاب مدة الترقية على الأربع سنوات الأولى ولو تكرر مدة الاعارة استـبعاد مدة اعارة المدعى باعتبارها لا تمثل مدة خدمة فعلية عند المفاضلة والاختيار للترقية مختلف للقانون لاهداره حق المشرع المعار — حرمان العامل المعار من الترقية ينطوى على ابتداع مانع من موانع الترقية لم يقرره المشرع اثر ذلك : بطلان قرار التحطى فى الترقية المستند على هذا السبب .

المحكمـة :

وحيث أن المبين من الأوراق وما قررته الجهة الادارية فى دفاعها أن السبب الذى قام عليه تخطى المدعى فى الترقية بالقرار المطعون فيه أن مدة خدمتـه الفعلية بالجهاز تبلغ ست سـنوات فقط من كامل خدمته بالجهاز من تاريخ تعيينه وقدرها ثلاثة وعشرين سـنة أما باقى المدة فقـد قضاها منتدبا طوال الوقت أو معارا فى الداخل أو الخارج مما دعا الجهاز الى اسقاط تلك المدة عند النظر فى أو صلاحيته للترقية بالقرار المطعون فيه بحسبانها لا تمثل مدة خـدمة فعلية فى الجهـاز .

وحيث ان مفاد حكم المادة (٣٥) من لائحة العاملين بالجهاز قبل تعديلها بقرار مجلس الشعب الصادر فى أول يوليه سنة ١٩٨٢ أن الاعارة رخصة قررها المشرع للعامل وتتم بموافقة الجهة الادارية ويحتفظ للعامل خلالها بكافة مميزات الوظيفة التى كان يشغلها قبل الاعارة وتجوز ترقيته اذا توافرت فيه شروط شغل الوظيفة المرقى اليها ومن ثم فان الاعارة لا تعتبر سببا مانعا من الترقية وهو ما يؤكده قرار مجلس الشعب الصادر فى اول يونية سنة ١٩٨٠ بتعديل تلك المادة حيث قضى التعديل بقصر مدة الاعارة التى تدخر فى حساب مدة الترقية على الأربع سنوات الأولى ولو تكررت مدة الاعارة اذ أن تدخل المشرع بتعديل النص على هذا النحو مؤداه ان حكمة نية التعديل هو اطلاق حساب مدة الاعارة فى مدة الخدمة عند الترقية دون قيد وعلى هذا المقتضى يكون مستبعد مدة اعارة المدعى باعتبارها لا تمثل مدة خدمة فعلية بالجهاز عند المفاضلة والاختيار للترقية بالقرار المطعون فيه وبالتالى تخطيه فى الترقية لذلك السبب يكون قد جاء على خلاف احكام القانون لما ينطوى عليه من اهدار لحق قرره المشرع بسمو ومتاع لمانع من موانع الترقية لم يرد به نص وهو ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة .

وحيث انه متى كان ذلك وكانت الأوراق قد خلت من اية اسباب اخرى تحول دون ترقية المدعى وتحد من كفايته فان القرار المطعون فيه من ثم يضحى مشوبا بعيب مخالفة القانون ومتعينا بالالغاء واذ أن الحكم المطعون فيه قد اخذ بهذا النظر فانه يكون قد اصاب فيما قضى به ويتعين من ثم الحكم بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا والزام الجهة الادارية بالمصروفات .

(طعن ١٨٧ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٨٧/١/١١)

قاعدة رقم (٤١)

المبدأ :

الاعارة رخصة قررها المشرع للعامل وتتم بموافقة الجهة الادارية — يحتفظ العامل خلال الاعارة بكافة ميزات الوظيفة التى كان يشغلها قبل الاعارة — يجوز ترقية العامل المعار اذا توافرت فيه شروطها — الاعارة ليست مانعا من موانع الترقية — لا يجوز اسقاط مدة الاعارة من مدة الخدمة يقتصر حساب الأربع سنوات الأولى فقط للاعارة فى حساب الترقية .

المحكمة : -

وحيث ان العاملين بالجهاز المركزى للمحاسبات يخضعون فى شئون توظيفهم لأحكام اللائحة الصادرة بقرار من مجلس الشعب بتاريخ ١٩٧٥/٧/٦ تنفيذاً للقانون رقم ٣١ لسنة ١٩٧٥ بشأن تنظيم علاقة الجهاز المركزى للمحاسبات بمجلس الشعب وقد نصت المادة (٢١) من تلك اللائحة بأن تكون الترقية من أدنى الفئات حتى وظائف الفئة الرابعة بالأقدمية ويجوز تخصيص نسبة معينة للترقية بالاختيار الى هذه الوظائف بقرار من مكتب الجهاز أما الترقيات الى الوظائف الأعلى فكلها بالاختيار للكفاية ...... ونصت المادة (٢٢) على أن تكون الترقية بالاختيار من بين العاملين الحاصلين على تقدير ممتاز فى السنتين الأخيرتين .... ونصت المادة (٣٥) على أن « يجوز بقرار من رئيس الجهاز بعد موافقة العامل كتابة أعارته للعمل فى الداخل أو الخارج ... » وتنص المادة (٣٦) على أن ...... وتدخل مدة الاعارة فى حساب المعاش وفى استحقاق العلاوة ويجوز ترقية العامل المعار اذا توافرت فيه شروط الوظيفة التالية للوظيفة التى كان يشغلها قبل اعارته وقد تم تعديل الفقرة الأخيرة من هذه المادة بقرار مجلس الشعب الصادر فى ١٩٨٢/٧/٢٦ باضافة النص الآتى :

« .... وتدخل مدة الاعارة فى حساب المعاش وفى استحقاق العلاوة كما تدخل الأربع سنوات الأولى منها دون غيرها فى حساب الترقية ولو تكررت مرات الاعارة » وقد صدر قرار آخر فى ١٩٨٤/٣/١٥ بتعديل أحكام اللائحة المشار اليها ونصت المادة الثالثة من ذلك القرار بتعديل المادة (٣٥) من اللائحة وينص التعديل على أن « ...... ولا يجوز فى غير حالات الاعارة التى تقتضيها مصلحة قومية عليا يقدرها رئيس الجهاز ترقية العامل الى درجات الوظائف العليا الا بعد عودته من الاعارة ...... » وطبقا للمادة السادسة من القرار فقد عمل به اعتبارا من ١٩٨٤/٣/١٦ وهو اليوم التالى لتاريخ نشره فى الجريدة الرسمية الحاصل فى ١٩٨٤/٣/١٥ ونصت المادة الثانية من مواد اصدار اللائحة على ان « تطبق الأحكام المعمول

بها بشـأن العاملين المدنيين بالدولة فيمـا لم يرد بشـأنه نص خـاص باللائحـة .... » .

ونصت المـادة (٥٨) من نظام العاملين المدنيين بالدولة معدلة بالقانون رقم ١٠٨ لسـنة ١٩٨١ على أن « .... ومع ذلك فانه لا يجوز فى غير حالات الادارة التى تقتضـيها مصـلحة قومية عليـا يقدرها رئيس مجلس الوزراء ترقية العامل الى درجات الوظائف العليا الا بعـد عودته من الاعـارة كما لا يجـوز اعارة احـد شـاغلى تلك الوظائف قبل مضى سـنة على الاقل من تاريخ شغله لها .... » .

وحيث ان فى ضـوء هـذه النصوص فان قضاء هذه المحكمة قد جـرى على أن المسـتفاد من المـادة (٧٥) من لائحة العاملين بالجهاز قبل تعديلها بقرار مجلس الشعب الصادر فى أول يوليو سـنة ١٩٨٢ أن الاعارة رخصـة قررها المشرع للعامل وتتم بموافقة الجهة الادارية ويحتفظ للعامل خلالها بكافة ميزات الوظيفة التى كان يشغلها قبل الاعارة ويجوز ترقيته اذا توافرت فيه شروط شغل الوظيفة التالية للوظيفة التى يشغلها ومن ثم فان الاعارة لا تعتبر سببا مانعا من ترقية المعار وهو ما يؤكده قرار مجلس الشعب الصادر فى أول يولية سـنة ١٩٨٢ بتعديل المـادة المذكورة حيث قضى بقصر حسـاب الأربـع سـنوات الأولى فقط للاعارة فى حسـاب الترقية فتعديل المـادة على هـذا النحو يقطع بأن حكمها قبل التعديل هو اطلاق حسـاب مدة الاعارة فى الترقية دون قيد ومن ثم فان اسـقاط هـذه المدة من خدمة الطاعن فى حسـاب الترقية بحسـبانها لا تمثل مدة خـدمة فعلية يكون مخالفا للقـانون لمـا ينطوى عليه من اهدار لحق أقره المشرع للمعار واضافة لمـانع من موانع الترقية بعـد ما نص فى التشريع هـذا الى ما يتردى اليه من الاخلال بمبدأ الأقدمية أحـد عنصرى الترقية بالاختيار .

وحيث انه لمـا كان ذلك وكان الثابت من الاوراق ان السبب الذى قام علية تخطى المدعى فى القرار المطعون فيه على ما افصحت عنه الجهة الادارية فى دفاعها يرجع الى انه كان معـارا وانها اعلمت فى شـأنه الحكم المنصوص

عليه في المادة (٢/٥٨) معدلة بالقانون رقم ١٠٨ لسنة ١٩٨١ الخاص بحظر ترقية المعارين الى درجات الوظائف العليا وهو ما لا يسوغ قانونا على نحو ما سلف بيانه . ولا يغير من هذا النظر ان الجهة الادارية أضافت في دفاعها للسبب آنف الذكر تبرير التخطي المدعي في الترقية بالقرار المطعون فيه أن هيئة مكتب الجهاز اجرت مفاضلة بين المرشحين للترقية لوظيفة مدير ادارة عامة أسفرت عن عدم صلاحية المدعي للترقية لتلك الوظيفة لأنه لم يشغل وظيفة رئيس شعبة بصورة فعلية ولم يكتسب بالتالي الخبرة اللازمة لشغل الوظيفة المرقى اليها نظرا لأنه اعير في ١٩٧٧/٥/٢ ثم رقي لوظيفة رئيس شعبة في ١٩٧٨/١/٢٢ خلال اعارته وبالتالي فان كفايته لم ترق الى مستوى المطعون في ترقيتهم فضلا عن أن هؤلاء أسبق منه في تاريخ التعيين وتاريخ الحصول على مؤهل فهذا الدفاع رغم تعارضه وما سبق أن رددته الجهة الادارية في مذكرات دفاعها من أن سبب تخطي المدعي يرجع الى انها طبقت في شأنه حكم المادة ٢/٥٨ المشار اليها فانه لا ينال من النظر السابق لأنه من ناحية فالثابت من مطالعة المستندات المرفقة بحافظة مستندات المدعي المودعة بجلسة ١٩٨٥/٢/٢٨ والتي لم تجحدها الجهة الادارية انه ندب في ١٩٧٥/١/٧ الى وظيفة رئيس شعبة بقرار رئيس الجهاز المركزي للمحاسبات رقم ٥ لسنة ١٩٧٥ الذي قضى بندبه رئيسا للشعبة الأولى بالادارة المركزية للمخالفات المالية بالجهاز ومن ثم فان المدعي قد باشر العمل بوظيفة رئيس شعبة في المدة من ١٩٧٥/١/٧ — تاريخ ندبه بذلك القرار — حتى ١٩٧٧/٥/٢ — تاريخ اعارته — مما يدحض زعم الجهة الادارية في هذا الصدد ومن ناحية أخرى فان العبرة بالأقدمية التي تتخذ أساسا للترقية هي بأقدمية الدرجة المرقى منها وليس بأقدمية تاريخ التعيين أو تاريخ الحصول على المؤهل وما دام أن المدعي اقدم من المطعون على ترقيتهم في الوظيفة المرقى منها وقد خلت الأوراق مما ينال من كفايته أو اية أسباب تحول دون ترقيته فمن ثم يكون احق بالترقية من المطعون على ترقيتهم مما يضحى معه القرار المطعون مشوبا بعيب مخالفة القانون خليقا بالالغاء فيما تضمنه من تخطيه في الترقية الى وظيفة مدير ادارة عامة من فئة مدير عام واذ أخذ الحكم المطعون فيه بنظر مغاير

رمانه يكون قد جاء على خلاف أحكام القانون ولخطأ في تطبيقه وتأويله حريا بالالغاء مما يتعين معه الحكم بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع بالغاء الحكم المطعون فيه وبقبول الدعوى شكلا وبالغاء القرار المطعون فيه فيما تضمنه من تخطى المدعى في الترقية الى وظيفة مدير ادارة عامة من فئة مدير عام وما يترتب على ذلك من آثار والزام الجهة الادارية المصروفات .

(طعن ٢٥٤ لسنة ٣٢ ق جلسة ٢/١٢/١٩٨٧)

قاعــدة رقم (٤٢)

المبـــدأ :

العاملون بالجهاز المركزى للمحاسبات يخضعون لأحكام اللائحة الصادرة بقرار مجلس الشعب الصادر بتاريخ ٦/٧/١٩٧٥ تنفيذا للقانون ٣١ لسنة ١٩٧٥ بشأن تنظيم علاقة الجهاز المركزى للمحاسبات بمجلس الشعب هذه الأحكام تتحدد على أساسها حقوق العامل المعار بالجهاز ووقته من الترقية الى الوظائف العليا ـ لا وجه لتطبيق أحكام المادة ٥٨ من قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ المعدلة بالقانون رقم ١٠٨ لسنة ١٩٨١ التى تقضى بعدم جواز ترقية العامل الى درجات الوظائف العليا الا بعد عودته من الاعارة ما لم تكن هذه الاعارة مما تقتضيها مصلحة قومية عليا يقدرها رئيس مجلس الوزراء مناط تطبيق هذا الحكم غياب النص المنظم لترقية العامل المعار فى لائحة نظام العاملين بالجهاز ـ هذه اللائحة عدلت عام ١٩٨٢ دون ان تأخذ فى هذا التعديل بالحكم المستحدث فى المادة ٥٨ المشار اليها ، والذى كان معمولا به منذ ١٩٨١ بموجب القانون رقم ١٠٨ لسنة ١٩٨١ كما ان النص فى التعديل الذى اجرى بلائحة الجهاز عام ١٩٨٤ بعدم ترقية العامل المعار الا بعد عودته من الاعارة ، باستثناء حالات الاعارة التى تقتضيها المصلحة القومية للبلاد اسوة بالحكم المنصوص عليه فى المادة ٥٨ يؤكد بدوره ان هذا الحكم لم يكن ، قبل التعديل ، مما يجوز تطبيقه فى شأن العاملين بالجهاز ، وأنه حين دعت الحاجة الى الأخذ به لم تكن مدرجة من اجراء التعديل المشار اليه تحقيقا لذلك ـ اعمال حكم المادة ٨٥ المشار اليها فى شأن العامل بالجهاز وتخطيه فى الترقية بحسبان ان ترقيته خلال مدة الاعارة غير جائزة يكون مخالفا للقانون ـ عدم اثارة جهة الادارة اسبابا جادة اخرى تبرر تخطيه فى الترقية ، وعدم انكار اسبقيته فى ترتيب الأقدمية

بالنسبة لزملائه الذين تخطوه او مرتبة كافيته وتميزه بل وتوالي حصوله على مرتبة ممتاز بتقارير الكفاية طيلة سنين خدمته — انتفاء مبرر التخطى فى الترقيـة .

المحكمـة :

وحيث أن العاملين بالجهاز المركزى للمحاسبات يخضعون لأحكام اللائحة الصادرة بقرار مجلس الشعب الصـادر بتاريخ ١٩٧٥/٧/٦ تنفيـذا للقانون رقم ٣١ لسنة ١٩٧٥ بشأن تنظيم علاقة الجهاز المركزى للمحاسـبات بمجلس الشعب وقـد قضت المـادة (٢١) من تلك اللائحة بأن تكون الترقيـة من أدنى الفئات حتى الوظائف الفئة الرابعة بالأقدمية . . . . أما الترقيـات الى الوظائف الأعلى تتكلفها بالاختيـار للكفاية . . . . . . ونصت المـادة (٢٢) على أن تكون الترقية بالاختيار من بين العاملين الحاصلين على تقـدير ممتاز فى السـنتين الأخـرين . . . . ونصت المـادة (٣٥) على أنه « يجوز بقرار من رئيس الجهاز بعـد موافقة العـامل كتابة اعارته للعمـل فى الداخـل والخـارج . . . . وتنص المـادة (٣٦) على أن . . . . . . وتدخـل مـدة الاعـارة فى حسـاب المعـاش وفى اسـتحقاق العلاوة ويجـوز ترقيـة العـامل المعـار اذا توافـرت فيسه شروط شـغل الوظيفـة التالية للوظيفـة التى كان يشـغلها قبـل اعارته وقـد جـرى تعديل الفقرة الأخيرة من هـذه المـادة بقرار مجلس الشـعب الصـادر فى ١٩٨٢/٧/٢٦ باضـافة النص الآتى » . . . . وتدخـل مدة الاعاره فى حساب المعاش وفى اسـتحقاق العلاوة كما تدخل الأربع سـنوات الأولى فيها دون غيرها فى حسـاب الترقية ولو تكررت مرات الاعارة وقـد صـدر قرار لاحق من مجلس الشـعب بتاريخ ١٩٨٤/٣/١٥ بتعـديل بعض أحـكام تلك اللائحة وبموجب المـادة الثانية من ذلك القرار تم تعـديل المـادة (٣٥) من اللائحة ليصبح نصها بعد التعديل « . . . . ولا يجوز فى غير حالات الاعارة التى تقتضيها مصلحة قومية عليا يقدرها رئيس الجهاز ترقية العامل الى درجات الوظائف العليا الا بعد عودته من الاعارة . . . . . » وطبقا للمادة السادسة من ذلك القرار يعمل بهذا التعديل من ١٩٨٤/٣/١٦ وهو اليوم التـالى لتاريخ نشره

بالجريدة الرسمية الحاصل فى ١٩٨٤/٣/١٥ ونصت المـادة الثانيـة من مواد اصدار اللائحة المشار اليها على أن « تطبق الاحكام المعمول بها بشأن العاملين المدنيين بالدولة فيما لم يرد بشأنه نص خاص باللائحة .... » هذا فى حين نصت المـادة (٥٨) من نظام العاملين المدنيين بالدولة معدلة بالقانون رقم ١٠٨ لسـنة ١٩٨١ على أن « .... رفع ذلك فانه لا يجـوز فى غير حـالات الاعارة التى تقتضيها مصلحة قومية عليا يقدرها رئيس مجلس الوزراء ترقيـة العامل الى درجات الوظائف العليا الا بعد عودته من الاعارة كمـا لا جوز اعارة أحد شاغلى تلك الوظائف قبل مضى سنة على الاقل من تاريخ شغله لها .....

وحيث ان البين من هـذه النصـوص أن العـاملين بالجهـاز المركزى للمحاسبات يخضعون لأحكام لائحة خاصة صدرت فى عام ١٩٧٥ وعـدلت فى عام ١٩٨٢ ثم فى عام ١٩٨٤ وأنها أوردت احكاما خاصـة تنظم الاعارة تنطوى على تنظيم متكامل فى هذا الشأن يقوم فى الأصل على اطلاق حق المعار فى التمتع بجميع المزايا المقررة لوظيفته بما فى ذلك حقه فى الترقية الى الوظائف الأعلى متى توافرت فى شأنه الشرائط المقـررة لذلك تم أوردت بعض القيود على حق العامل المعار فى الترقية بموجب التعديل الذى تم فى عام ١٩٨٢ والذى بمقتضـاه مدة الاعـارة لا تدخل فى حسـاب مدة الترقيـة الا بالنسبة للأربع سنوات الأولى من الإعارة مهما تكررت مرات الاعارة اتى أن تقـرر فى التعديل الذى أجرى فى عام ١٩٨٤ عدم جواز ترقية العامل المعار خلال مدة الاعارة فيما حلا حالات الاعارة التى تقضيها مصلحة قومية يقدرها رئيس الجهاز . ومن ثم فان هذه الأحكام هى وحدها التى تتحدد على أساسها حقوق العامل المعار بالجهـاز وموقفه من الترقية الى الوظـائف العليا ولا وجه لأن يطبق فى شـأنه حـكم المـادة (٥٨) من قانون العاملين المدنيين بالدولة المشـار اليها لأن مناط ذلك هو غياب النص المنظم لترقية العامل المعار فى لائحـة العاملين بالجها وهـو أمر تنص عليه النصوص سالفة البيان يؤكد ذلك ان اللائحة آنفة البيان عدلت عام ١٩٨٢ دون ان تأخذ فى هذا التعديل بالحكم المستحدث فى المـادة (٥٨) المشـار اليه والذى كان معمولا به منذ عام ١٩٨١ بموجب القـانون رقم ١٠٨ لسنة ١٩٨١ كما أن النص فى التعديل الذى أجرى باللائحة فى عام ١٩٨٤ بعدم

ترقية العامل المعار الا بعد عودته من الاعارة باستثناء حالات الاعارة التي تقتضيها المصلحة القومية للبلاد اسوة بالحكم المنصوص عليه في المادة (٥٨) يؤكد بدوره ان هذا الحكم لم يكن — قبل هذا التعديل — مما يجوز تطبيقه في شأن العاملين بالجهاز وأنه حين دعت الحاجة الى الأخذ به لم تكن مندرجة من اجراء التعديل المشار اليه تحقيقا لذلك وعلى هذا جرى قضاء هذه المحكمة .

وحيث انه متى كان ذلك فان ما ذهبت الى الجهة الادارية من اعمال حكم المادة ٥٨ المشار اليها في شأن المدعى وتخطيه في الترقية بحسبان ان ترقيته خلال مدة الاعارة غير جائزة يكون قد جاء على خلاف أحكام القانون واذ كان الجهة الادارية لم تثر اسبابا جادة أخرى يبرر تخطيه في الترقية كما انها لم تجحد بأسبقيته في ترتيب الأقدمية بالنسبة لزملائه المطعون ضدهم أو بمرتبة كفاية وتميزه بل انها اقرت في مذكرة دفاعها بتوالي حصوله على مرتبة ممتاز في تقارير الكفاية طيلة سنتي خدمته مما ينتفي معه اى مبرر لتخطيه في الترقية بالقرار المطعون فيه وبالتالي يغدو هذا القرار مشوبا بمخالفة القانون حقيقا بالالغاء .

(طعن ٦٣٥ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٨٩/٥/٢٨)

قاعدة رقم (٤٣)

٢ — النقل الى الجهاز الذى لم يمض عليه سنة

المبدأ :

تقضى المادة (٢٣) من لائحة العاملين بالجهاز المركزى للمحاسبات بعدم جواز ترقية العاملين المنقولين الى الجهاز الا بعد مضى سنة على الأقل — لا تسرى هذه القاعدة على المنقولين من الجهاز أو ادارة مراقبة الحسابات — لا ينال من ذلك ما ورد بالمادة (٣٩) من ذات اللائحة من جواز نقل العامل فيما بين وحدات الجهاز وادارات مراقبة الحسابات بشرط الا يترتب على النقل تفويت دور العامل في الترقية بالأقدمية لكل من النصين نطاقه ومجاله المتميز .

المحكمة :

ومن حيث أن المادة ٢٣ من لائحة العاملين بالجهاز تنص على أنه « لا يجوز ترقية العاملين المنقولين الى الجهاز الا بعد مضى سنة على الأقل

ما لم يقرر مكتب الجهاز غير ذلك ، والنص بهذه المثابة واضح الدلالة فى عدم جواز المنقول الى الجهاز الا بعد مضى سنة ولا يسرى من ثم على العاملين المنقولين من الجهاز وادارة مراقبة الحسابات ، ولا ينال من ذلك ما تنص عليه المادة ٣٩ من اللائحة المشار اليها من جواز نقل العامل فيما بين وحدات الجهاز وادارات مراقبة الحسابات بقرار من مكتب الجهاز بشرط ألا يترتب على النقل تفويت دور العامل في الترقية بالأقدمية ، اذ ان لكل من المادتين نطاق تطبيقها ومجالها المتميز ومن مفاد ما تقدم كذلك ان المادة ٢٣ من اللائحة انفة البيان وقد تضمنت حكما خاصا فيما يتعلق بترقية المنقول إلى الجهاز من الخارج وهو حكم يقابل المادة ٣٦ من قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ فلا وجه بالتالي للرجوع الي هذا القانون الأخير او استلهام احكامه في هذا الشأن .

وحيث ان المادة ٢١ من اللائحة نصت على أن تكون الترقية الى وظائف الفئة الثانية وما يعلوها بالاختيار للكفاية ، ويضع مكتب الجهاز الضوابط والمعايير اللازمة للترقية بالاختيار حسب طبيعة الوظائف المرقى اليها دون التقيد بالقواعد العامة ، وطبقا للقواعد التى صدرت فى هذا الشأن أجريت حركة الترقيات المطعون فيها ورقي ١٥ مراقب حسابات الى مراقب حسابات (أ) بالاختيار وكان ترتيب الطاعن ٢٢ فى كشوف أقدمية مراقبى الحسابات قبل اجراء الحركة المشار اليها ولم يصبه الدور فى الترقية وبالتالى فلم يتخط فيها كما انها لم تشمل ترقية أحد من خارج الجهاز على اى وجه .

وحيث أن الحكم المطعون فيه قد أخذ بهذا النظر ، فانه يكون متفقا وصحيح حكم القانون ويكون الطعن فيه غير قائم على أساس سليم من القانون جديرا بالرفض مع الزام الطاعن بالمصروفات .

(طعن ١٨٥٣ لسنة ٣٣ ق جلسة ٢٠/١١/١٩٨٨)

الفــرع الثــالث

مؤهلات دراســية

قاعــدة رقم (٤٤)

المبــدأ :

احكام القانون رقم ٨٣ لسنة ١٩٧٣ تمثل خروجا على المبدأ العــام الذى يقضى بان العبرة بالوظيفة ذاتها وشروط شغلها وليس بظروف الموظف والمؤهل الحاصل عليه ــ اساس ذلك : ان القواعد المقررة بالقانون رقم ٨٣ لسنة ٧٣ تقضى بحســاب ترقيات واقدميات افتراضية على اساس المؤهل الحاصــل عليه الموظف ومدد الخدمة ــ اثر ذلك : عــدم جــواز تطبيق احــكام القانون رقم ٨٣ لسنة ١٩٧٣ على العاملين بالجهاز المركزى للمحاســبات اذا كان من شان ذلك الاخلال بالاحكام الاساسية التى تنظمها نصوص اللائحة الخاصــة بهم ــ اســاس ذلك : ان هذه اللائحة تقوم على اســاس من حيث شروط شغلها وتحديد مسئولياتها وتنظيم امور شاغليها من حيث التعيين والترقيــة والنقل والندب والتاديب مما يقرب بينهــا وبين الكــادرات الخاصــة التى لا تنطبق عليها احكام القانون رقم ٨٣ لسنة ١٩٧٣ .

المحكمــة :

ومن حيث أنه يبين من استقراء أحكام القانون رقم ٨٣ لســنة ١٩٧٣ بشأن تسوية حالة بعض العاملين من حملة المؤهــلات الدراســية أنها تمثل خروجا على المبدأ العام الذى يقضى بمراعاة الوظيفة وشروط شــغلها وليس ظروف الموظف والمؤهل الحاصــل عليه ، ومن ثم قضــت بحساب ترقيــات واقدميات افتراضية على أساس المؤهل الحاصل عليه الموظف ومدد الخدمة، ومن ثم لا يجوز أن يترتب على تطبيق هــذا القانون الاخلال بنظم التوظف التى تقوم على اساس الوظيفة وضرورة توافر شروط معينــة لشــغلها وتحــديد مســئولياتها وتنظيم أمور شــاغليها من حيث تعيينهم وترقيــاتهم وتأديبهم وكيفية ممارستهم لأعمالهم مما يقرب بين هذه النظم والكادرات الخاصــة التى

لا تنطبق عليها القوانين ، وعلى هـذا الوجه فاذا طبق القـانون رقـم ٨٣ لسنة ١٩٧٣ المشار اليه على الطاعن ، فانه لا يجوز ترتيبا على ذلك الاخـلال بالأحكام الأساسية التى تنظمهم والمنصـوص عليها بلائحة العاملين بالجهـاز المشار اليها سـابقا ومن ثم لا يترتب على رد أقدميته الافتراضـية التى طبقت وفقا للقانون رقم ٨٣ لسـنة ١٩٧٣ اسناد الوظائف المنصوص عليها بلائحـة نظام العاملين بالجهـاز بحكم اللزوم وانما يتعين مراعاة ضرورة أن يشـغل الوظيفة بصـفة فعلية .

ومن حيث ان الطاعن يطلب رد اقدميته فى وظيفة حسـابات (ب) الى ١٩٧٦/١٢/٣١ تاريخ رد أقدميته فى الفئة الثانيـة طبقا للقـانون رقـم ٨٣ لسنة ١٩٧٣ ، فان هذا الطلب لا يستند الى أسـاس سـليم من القانون لأن مقتضاه أن تسـند اليه وظيفة مراقب حسـابات (ب) من تاريخ رد أقدميته فى الفئة الثانية افتراضيا ، وهو أمر يخل بترتيب الوظائف الصادر به لائحـة العاملين بالجهاز المركزى للمحاسبات المشار اليها .

ومن حيث انه لمـا تقدم وكان الحكم المطعون فيه قـد قضى برفض طلب الطاعن ، فانه يكون قد أصاب الحق فى قضائه وصدر متفقا مع أحكام القانون ، ومن ثم يكون الطعن على غير أسـاس سليم من القـانون ، مما يتعين الحكم بقبوله شكلا ورفضه موضوعا والزام الطاعن المصروفات .

(طعن ٢٣٧١ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٦/٤/٢٧)

الفـــرع الرابع

اصـــلاح ورســـوب وظيفى

قاعــــدة رقم (٤٥)

المبــــدأ :

قـــرار رئيس مجلس الوزراء رقم ١١٨٢ لســـنة ١٩٧٦ بتطبيق قواعـــد الرســـوب الوظيفى لا يسرى على العاملين بالجهاز المركزى للمحاســـبات — اساس ذلك :

أن العاملين بالجهاز يخضعـــون لأحكام لائحة خاصـــة تنظم شـــئونها الوظيفية — لا محاجة فى هذا الصدد بما تضمنته تلك اللائحة من تطبيق الأحكام المعمول بها فى مجال العاملين المدنيين بالدولة فيما لم يرد بشـــأنه نص بها — اساس ذلك :

أن المقصود بالأحكام المعمول بها بشأن العاملين المدنيين بالدولة — تلك التى تتسم بالدوام واستمرار بصفتها الشريعة العامة — نتيجة ذلك :

ان الأحكام الوقتية مثل قواعد الرســـوب الوظيفى لا تسرى الا بالنســـبة للعاملين المخاطبين بها ولا تمتد لغيرهم الا بنص صريح .

المحكمـــة :

ومن حيث أن لائحـــة العاملين بالجهاز المركزى للمحاسبات الصـــادرة بقرار مجلس الشعب بتاريخ ١٩٧٥/٧/٦ تنص فى المـــادة الأولى على أن :

« تسرى أحكام لائحة العاملين بالجهاز المركزى للمحاسبات على العاملين بالجهاز بادرات مراقبة الحسابات للمؤسسات والهيئات والشركات والجمعيات والمنشآت التابعة لها .

وتقضى المـــادة الثانيـــة من تطبق الأحكام المعمول بها بشـــأن العاملين المدنيين بالدولة فيما لم يرد بشـــأنه نص خاص باللائحـــة المرفقة أو بالقوانين

ارقام ١٢٩ لسنة ١٩٦٤ ، ٤٤ لسنة ١٩٦٥ ، ٣١ لسنة ١٩٧٥ المشـــار اليها أو بلائحه نظام العاملين بمجلس الشعب .

ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة استقر على عـــدم سريان قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ١١٨٢ لسنة ١٩٧٦ الخاص بالترقيات وقواعـــد الموظفين على العاملين بالجهاز المركزى للمحاسبات (طعن رقم ٩٩٣ لسنة ٢٧ القضائية جلسة ١٩٨٤/١/٢٢) تسييسا على أن العاملين بالجهاز يخضعون لأحـــكام لائحة خاصة تتولى تنظيم شـــئونهم الوظيفية ، ولا يؤثر ذلك النص فى لائحـــة الجهاز الصادرة فى ١٩٧٥/٧/٦ من مجلس الشعب على أن تطبيق الأحـــكام المعمول بها بشأن العاملين المدنيين بالدولة فيما لم يرد بشـــأنه نص خـــاص باللائحة المرفقة أو بالقوانين أرقام ١٢٩ لسنة ١٩٦٤ و٤٤ لسنة ١٩٦٥ و ٣١ لسنة ١٩٧٥ أو بلائحة نظام العاملين بمجلس الشعب ، اذ أن المقصود بتطبيق الاحكام المعمول بها بشأن العاملين المدنيين بالدولة هى التى تتسم بالاستمرار بصفتها الشريعة العامة اما الأحكام الوقتية مثل قواعـــد الرســـوب الوظيفى ، فانها تسرى على العاملين المخاطبين بها ولا تمتـــد لغيرهم من فئـــات العاملين المخاطبين بها ولا تمتد لغيرهم من فئات العاملين الا اذا تضمنت نصـــا صريحا بهـــذا .

ومن حيث أن الحكم المطعون فيه أخذ بغير هذا النظر فانه يكون قد خالف القانون واخطأ فى تأويله وتطبيقه مما يتعين معـــه الحكم بقبول الطعن شـــكلا وفى الموضوع بالغاء الحكم المطعون فيـــه وبرفض الدعـــوى مع الزام المدعى المصروفات .

(طعن ٢٨٢ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٨٦/٣/٣٠)

الفرع الخامس

الاستقالة الحكمية

قاعدة رقم (٤٦)

المبدأ :

يتعين على الجهة الادارية قبل انهاء خدمة العامل المعار مراعاة مهلة الستة أشهر المنصوص عليها بقرار مجلس الوزراء الصادر فى ١٩٧٥/٨/٦ — تعتبر هذه المدة هى المهلة المناسبة التى تمكن المعار خارج البلاد خلالها انهاء متعلقاته هو وأسرته قبل عودته الى الخارج — عدم مراعاة هذه المهلة يجعل القرار المتضمن انهاء خدمة العامل المعار مخالفا للقانون — تسرى أحكام قرار رئيس مجلس الوزراء الصادر فى ١٩٧٥/٨/٦ المشار اليه فى حق العاملين فى الجهاز المركزى للمحاسبات الذين يتم اعارتهم الخارج — ذلك اعمالا لمبدأ المساواة فى المعاملة بين خضوع العاملين فى الجهاز المركزى للمحاسبات فى شئونهم الوظيفية لأحكام خاصة .

المحكمة :

ومن حيث أن المادة ٧٩ من لائحة العاملين بالجهاز المركزى للمحاسبات الصادر بقرار مجلس الشعب بجلسته المنعقدة فى ١٩٧٥/٧/٦ تطبيقا لأحكام القانون رقم ٣١ لسنة ١٩٧٥ بشأن تنظيم علاقة الجهاز المركزى للمحاسبات بمجلس الشعب قد رددت قواعد الاستقالة الحكمية على النحو الوارد بقانون العاملين المدنيين بالدولة السابق رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ فى المادة ٧٣ منه وكذا المادة ٩٨ من قانون العاملين المدنيين الحالى الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ والتى تقضى باعتبار العامل مقدما استقالته اذا انقطع عن عمله بدون اذن أكثر من خمسة عشر يوما متتالية ولو كان الانقطاع عقب اجازة مرخص بها ما لم يقدم خلال الخمسة عشر يوما التالية ما يثبت أن انقطاعه كان بعذر مقبول على انه يدفعين قبل تلك انذار العامل كتابة بعد انقطاعه بخمسة ايام .

ومن حيث أن قضاء المحكمة الادارية العليا قد استقر على انه يتعين على الجهة الادارية قبل انهاء خدمة العامل المعار مراعاة مهلة الستة أشهر المنصوص على بقرار مجلس الوزراء الصادر في ١٩٧٥/٨/٦ باعتبار ان هـذه المدة هى المهلة المناسبة التى يمكن للمعار خارج البلاد خلالها انهاء متعلقاته هو وأسرته قبل عودته الى الخارج ويتهيأ بها الاستقرار المنشور للخبرات المصرية العاملة بالدول العربية ، وأن عدم مراعاة هذه المهلة يجعل القرار المتضمن انهاء خدمة العامل المعار مخالفا للقانون .

ون حيث أن قضاء هذه المحكمة انطلاقا من مبدا المساواة فى المعاملة وبين جميع العاملين فى اجهزة الدولة والمختلفة قد استقر أيضـا على سريان احكام قرار رئيس مجلس الوزراء الصادر فى ١٩٧٥/٨/٦ والسالف الاشـارة اليه فى حق العاملين فى الجهاز المركزى للمحاسبات الذين تتم اعارتهم للخـارج وذلك على الرغم من خضـوع هؤلاء العاملين فى شـئونهم الوظيفية لأحكام خاصـة تتضمنها القرار الصادر من مجلس الشعب بجلسته المنعقـدة فى ١٩٧٥/٧/٦ تنفيذا لأحكام القانون رقم ٣١ لسنة ١٩٧٥ بشأن تنظيم علاقة الجهاز المركزى للمحاسبات بمجلس الشعب .

ومن حيث انه على هدى ما تقدم واذ كان الثـابت من الأوراق فى الطعن المـاثل أن مدة اعارة الطـاعن انتهت فى ١٩٨٣/٢/١١ الأمر الذى يعد معـه منقطعا عن العمل اعتبارا من ١٩٨٣/٢/١٢ تاريخ اليوم التالى لانتهاء الإعارة ولذا قام الجهاز المطعون ضده بتذاره كتابة بعد الانقطاع بخمسة أيام اعمـالا لحكم المـادة ٧٩ من لائحـة العاملين بالجهاز المركزى للمحاسـبات السـالف الاشارة اليها الا ان الجهاز أصدر قرار انهاء خدمة الطـاعن فى ١٩٨٣/٤/١٦ اى دون امهاله مدة السـتة اشهر المنصـوص عليها فى قرار مجلس الوزراء الصادر عام ١٩٧٥ والمنوه عنه آنفـا ، ومن ثم يكون قرار انهاء الخدمة هـذا مخالفا للقانون واجب الالغـاء ، واذ انتهى الحكم المطعون فيـه الى غير ذلك فانه يكون قد جانب صحيح احكام القانون جديرا بالالغاء .

(طعن ٥٢٤ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٩٠/٥/٨)

الفـرع الســادس

مراقب الحســابات

قاعــــدة رقم (٤٧)

المبـــدأ :

منح المشرع رئيس الجهــاز المركزى للمحاســبات حق الاعتــراض على القرارات الصادرة بتوقيع الجزاء فى المخالفات المــالية خلال مواعيد محددة — تلتزم النيــابة الادارية فى حالة الاعتراض بمباشرة الدعوى التأديبيــة خــلال خمسة عشر يوما — هــذا الميعاد هو ميعاد تنظيمى وليس ميعــاد سقوط — مؤدى ذلك :

ان اغفال هذا الميعاد لا يترتب عليه سقوط الحق فى اقامة الدعـــوى — مجرد عتراض رئيس الجهاز المركزى للمحاسبات فى الميعاد سالف الذكر يجعل قرار الجزاء غير قائم ومنتج لآثاره ويلزم احالة العامل الى المحاكمة التأديبية — لا يشترط ان تصدر جهــة الادارة قرارا بسحب القرار الصــادر منها بتوقيع الجزاء (المعترض عليه من رئيس الجهاز المركزى للمحاسبات) اساس ذلك :

أن المشرع الزم النيــابة الادارية بمباشرة الدعوى التأديبية ولم يعلق ذلك على صدور قرار من الجهة الادارية بسحب القرار .

المحكمــة :

ومن حيث ان المــادة ١٣ من القــانون رقم ١١٧ لســنة ١٩٥٨ باعادة تنظيم النيابة الادارية والمحاكمات التأديبية تنص على انه يخطــر رئيس ديوان المحاسبة بالقرارات الصادرة من الجهــة الادارية فى شــأن المخالفات المــالية المشار اليها فى المــادة السابقة ، ولرئيس الديوان خلال خمســة عشر يوما من تاريخ اخطاره بالقرار أن يطلب تقــديم الموظف الى المحاكمة التأديبيــة وعلى النيابة الادارية فى هذه الحالة مباشرة الدعوى التأديبية خلال الخمســة عشر يوما التالية . ويبين من هذا النص أن المشرع وقــد منح رئيس الجهاز المركزى للمحاسبات حق الاعتراض على القرارات الصادرة بتوقيع الجزاء فى المخالفات

المـالية خلال مواعيد محددة . قد الزم النيـابة الادارية ، فى حالة الاعتراض بمباشرة الدعوى التأديبية ، خلال خمسـة عشر يوما ، وقـد استقر قضـاء المحكمة على أن ميعاد رفع الدعوى التأديبية المشـار اليه هـو ميعاد تنظيمى وليس ميعاد سـقوط ، فلا يترتب على اغفاله سـقوط الحق فى اقامة الدعوى ومفاد ما تقدم ولازمه ان القرار الصادر بتوقيع الجزاء فى هـذه الحالة وبمجرد اعتراض رئيس الجهاز المركزى عنيه فى الميعاد سـالف الذكر ، لا يكون قائما ومنتجا لآثاره القانونية ويلزم احالة العامل الى المحاكمة التأديبيـة ، ويصـبح الأمر منوطا بالمحكمة التأديبية لتطبيق حكم القانون ، ولا يلزم لذلك أن تصـدر جهة الادارة قرارا بسحب القرار الصـادر منها بتوقيع الجزاء والمعترض عليه من رئيس الجهاز المركزى للمحاسـبات والقول بغير ذلك لا يتفق وصريح نص المـادة ١٣ المشـار اليها والتى الزمت النيـابة الادارية بمباشرة الدعـوى التأديبية ولم تعلق ذلك على صدور قرار من الجهة الادارية بسـحب القرار من عـدمه ، وعلى ذلك فان القرار الصـادر من محـافظ البحيرة برقم ٨٠٨ فى ١٩٧٨/٧/٢٤ بسحب قراره بتوقيع الجزاء على المطعون ضـدهما ، لا تأثير له على الدعوى التأديبية المقامة ضـدهما لوروده على غير محل بسـقوط قرار الجزاء فى التطبيق القانونى بمجرد اعتراض رئيس الجهاز المركزى للمحاسـبات عليه فى الميعاد الذى حـددته المـادة ١٣ سـالفة الذكر ، واذا اخـذ الحكم المطعون فيه بغير هـذا النظر فانه يكون قـد خالف القانون واخطأ فى تطبيقه متعينا الالغـاء .

ومن حيث أن الدعوى التأديبية مهيئة للفصل فيها بغير اسـتكمال أوراقها وتقديم أوجه الدفاع والمستندات بشأن الاتهامات المنسوبة للمطعون ضدهما ، فان المحكمة تتصدى للفصل فيها .

ومن حيث أنه يبين من مطالعـة الأوراق أن وكيل قسـم مكافحة جـرائم الأموال ابلغ النيابة العـامة بالمحمودية ، ان تحرياته السرية وبالاشـتراك مع رئيس القسـم دلت على ان . . . . . سـكرتير مجلس مدينـة المحمودية والمنتدب عن المجلس فى تحصيل القيمـة الايجارية للأراضى الزراعيـة المتبرع

بهـا من المواطن . . . . لصــالح المســتشفى العام بالمحمودية قــد قام بالتلاعب والتزوير ، وباشرت النيابة العامة التحقيق حيث قــرر . . . . . . المفتش بالمديرية المــالية لمحافظة البحيرة أنه كان رئيســا للجنة التى شــكلت لفحص هــذه الواقعة ، وأسفرت أعمال اللجنة عن أن هناك اموالا مختلســة بمعرفة كل من . . . . و . . . . بصفتهما مندوبين عن تحصيل الايجارات المستحقة لأرض . . . . بالمحمودية وان تلك المبالغ جملتها اليه وأبدى استعداده لســداد المبالغ وقام بســداد مبلغ ٢٢١٫٦٨٥ جنيــه بموجب القســيمة رقم ٢٨٥٦٠١ فى ١٩٧٦/٥/١٨ فضــلا عن ايــداعه مبلغ ٤٥ جنيه ببنك مصر بدمنهور ، وبســؤال . . . . نفى ما أســند اليه ، وانتهت النيــابة العــامة فى مذكرتها المؤرخة ١٩٧٦/٦/١٣ الى أن الواقعــة تشكل الجريمة المنصوص عليها بالمواد ١١٢ ، ١١٨ ، ١١٩ ، ٢١١ من قانون العقوبات وان ذلك ثابت من اقوال جميع أعضاء اللجنة من أن . . . . . . و . . . . قاما باختلاس تلك المبالغ وقاما بالتزوير فى الســجل الخاص بالمجلس والخاص بتحصيل الايجارات المستحقة ومن ثم فانها ثابتة قبل ٢٢١٫٦٨٥ جنيه وبسؤال . . . . . وبمواجهته بما أســند اليه أنكر ما نسب المتهمين وانتهت الى الاكتفاء بمجازاتهما اداريا .

ومن حيث أنه تأسيســا على ما تقدم وثبوت ما أســند الى المتهمين من اتهامات على نحو ما سبق ايضاحه فان المحكمة تقرر مجازاة المتهم الأول الجهاز المركزى للمحاسبات بهذا القرار فى ١٩٧٦/١٠/٩ وفى ١٩٧٦/١٠/١٦ اعترض الجهاز على الجزاء الموقع على كل منهما باعتبــار أنه لا يتناسب مع جســامة المخالفات المنسوبة اليهما وطلب الجهاز احالتهما للمحاكمة التأديبية ، وأخطــر بذلك النيابة الادارية بالاسكندرية (ادارة الدعوى التأديبيــة) بموجب كتابه رقــم ٥٩١ المــؤرخ ١٩٧٦/١٠/١٧ والذى ورد الى النيــابة الاداريــة فى ١٩٧٦/١٠/٢١ ، كما أخطر الجهاز أيضــا ادارة الشئون القانونيــة بمحافظة البحيرة بالاعتراض بموجب كتــابه رقم ٥٠٦٦ بتاريخ ١٩٧٦/١٠/١٨ وطلبت الادارة المذكورة من المراقبة العــامة لشئون العاملين بالمحافظة تنفيــذ ما ورد بكتاب الجهاز ، وبتاريخ ١٩٧٨/٣/٢٧ طلبت النيــابة الادارية من المحافظــة

سحب القرار رقم ٩٦٣ بالجزاء فأفادتها ادارة الشئون القانونية بالمحافظة فى ١٩٧٨/٤/١٠ بأن مذكرة الجهاز لم تشر الى طلب سحب القرار فأجابتها النيابة الادارية بالكتاب رقم ٣٦٩٧ بتاريخ ١٩٧٨/٧/٩ بأن طلب احالة المتهمين للمحاكمة التأديبية يتطلب من الجهة الادارية أن تبادر الى سحب الجزاء دون ما حاجة الى الاشارة لذلك وبتاريخ ١٩٧٨/٧/٢٤ صدر قرار محافظ البحيرة رقم ٨٠٨ بسحب القرار رقم ٩٦٣ تمهيدا لاحالة المتهمين للمحاكمة التأديبية .

ومن حيث ان المادة ١٣ من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ باعادة تنظيم النيابة الادارية والمحاكمات التأديبية تنص على انه يخطر رئيس ديوان المحاسبة بالقرارات الصادرة من الجهة الادارية فى شأن المخالفات المالية المشار اليها فى المادة السابقة ، ولرئيس الديوان خلال خمسة عشر يوما من تاريخ اخطاره بالقرار أن يطلب تقديم الموظف الى المحاكمة التأديبية وعلى النيابة الادارية فى هذه الحالة مباشرة الدعوى التأديبية خلال الخمسة عشر يوما التالية . ويبين من هذا النص أن المشرع وقد منح رئيس الجهاز المركزى للمحاسبات حق الاعتراض على القرارات الصادرة بتوقيع الجزاء فى المخالفات المالية خلال مواعيد محددة ، قد الزم النيابة الادارية ، فى حالة الاعتراض بمباشرة الدعوى التأديبية ، خلال خمسة عشر يوما ، وقد استقر قضاء هذه المحكمة على أن ميعاد رفع الدعوى التأديبية المشار اليه هو ميعاد تنظيمى وليس ميعاد سقوط ، فلا يترتب على اغفاله سقوط الحق فى اقامة الدعوى ومفاد ما تقدم ولازمه أن القرار الصادر بتوقيع الجزاء فى هذه الحالة وبمجرد اعتراض رئيس الجهاز المركزى عليه فى الميعاد سالف الذكر ، لا يكون قائما ومنتجا لآثاره القانونية ويلزم احالة العامل الى المحاكمة التأديبية ، ويصبح الأمر منوطا بالمحكمة التأديبية لتطبيق حكم القانون ، ولا يلزم لذلك ان تصدر جهة الادارة قرارا بسحب القرار الصادر منها بتوقيع الجزاء والمعترض عليه من رئيس الجهاز المركزى والتى الزمت النيابة الادارية بمباشرة الدعوى التأديبية ولم تعلق ذلك على صدور قرار من الجهة الادارية بسحب القرار من عدمه ، وعلى ذلك فان القرار الصادر من محافظ البحيرة برقم ٨٠٨

فى ١٩٧٨/٧/٢٤ بسحب قراره بتوقيع الجزاء على المطعون ضدهما ، لا تأثير له على الدعوى التأديبية المقامة ضدهما لوروده على غير محل بسقوط قرار الجزاء فى التطبيق القانونى بمجرد اعتراض رئيس الجهاز المركزى للمحاسبات عليه فى الميعاد الذى حددته المادة ١٣ سالفة الذكر ، واذا أخذ الحكم المطعون فيه بغير هذا النظر فانه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه متعينا الالغاء .

ومن حيث أن الدعوى التأديبية مهيئة للفصل فيها بغير استكمال أوراقها وتقديم أوجه الدفاع والمستندات بشأن الاتهامات المنسوبة للمطعون ضدهما ، فان المحكمة تتصدى للفصل فيها .

ومن حيث أنه يبين من مطالعة الأوراق أن وكيل قسم مكافحة جرائم الأموال أبلغ النيابة العامة بالمحمودية ، أن تحرياته السرية وبالاشتراك مع رئيس القسم دلت على أن . . . . . سكرتير مجلس مدينة المحمودية والمنتدب عن المجلس فى تحصيل القيمة الايجارية للأراضى الزراعية والمتبرع بها من المواطن . . . . لصالح المستشفى العام بالمحمودية قد قام بالتلاعب والتزوير ، وباشرت النيابة العامة التحقيق حيث قرر . . . . . . المفتش بالمديرية المالية لمحافظة البحيرة أنه كان رئيسا للجنة التى شكلت لفحص هذه الواقعة ، واسفرت أعمال اللجنة عن أن هناك أموالا مختلسة بمعرفة كل من . . . . و . . . . بصفتهما مندوبين عن تحصيل الايجارات المستحقة لأرض . . . . بالمحمودية وأن تلك المبالغ جملتها ٢٢١ر٦٨٥ جنيه وبسؤال . . . . ويمواجهته بما أسند اليه أنكر ما نسب اليه وأبدى استعداده لسداد المبالغ وقام بسداد مبلغ ٢٢١ر٦٨٥ جنيه بموجب القسيمة رقم ٢٨٥٦٠١ فى ١٩٧٦/٥/١٨ فضلا عن ايداعه مبلغ ٤٥ جنيه ببنك مصر بدمنهور ، وبسؤال . . . . نفى ما أسند اليه ، وانتهت النيابة العامة فى مذكرتها المؤرخة ١٩٧٦/٦/١٣ الى أن الواقعة تشكل الجريمة المنصوص عليها بالمواد ١١٢ ، ١١٨ ، ١١٩ ، ٢١١ من قانون العقوبات وان ذلك ثابت من أقوال جميع أعضاء اللجنة من أن . . . . . .

و . . . . قاما باختلاس تلك المبالغ وقاما بالتزوير في السجل الخاص بالمجلس والخاص بتحصيل الايجارات المستحقة ومن ثم فانها ثابتة قبل المتهمين وانتهت الى الاكتفاء بمجازاتها اداريا .

(طعن ١٢٧٧ لسنة ٢٧ ق جلسة ١٩٨٥/١١/٩)

المبـــدأ :

تطبق أحكام لائحـة العاملين بالجهاز المركزي للمحاسبات على العاملين بالجهاز بمراقبة الحسابات ــ لا ينال من ذلك أن لكل من العاملين في الجهـاز والعاملين في مراقبة الحسابات فرع مستقل في ميزانية الجهاز ــ اساس ذلك :

انه بمقتضى نص المـادة (٩٨) من هذه اللائحة نقلت الى موازنة الجهاز الاعتمادات المخصصة لادارات مراقبة الحسابات بالمؤسسات العامة والهيئات العـامة كما نقلت اعتمادات الوظائف الخاصـة بالعاملين في هـذه الادارات الى موازنة الجهاز ــ مؤدى ذلك :

أن تعبير « الجهـاز » الوارد في اللائحة ينصرف الى الجهاز ومراقبـة

المحكمـة :

ومن حيث أن المـادة ١ من لائحة العاملين بالجهاز المركزي للمحاسبات الصادرة بقرار مجلس الشعب بجلسـة ١٩٧٥/٧/٦ تنص على أن « تسرى أحكام لائحـة العاملين بالجهاز المركزي للمحاسـبات المرفقة على العـاملين بالجهاز وبادارات مراقبة حسابات المؤسسـات والهيئات العـامة والشركات والجمعيات والمنشآت التابعة لها وتكون لهذه اللائحة قوة القـانون ، ونصت المـادة ٢ على أن تطبق الاحكام المعمول بها بشـأن العاملين المدنيين بالدولة فيما لم يرد بشـأنه نص خاص باللائحـة المرفقـة أو بالقوانين أرقام ١٢٩ لسنة ١٩٦٤ ، ٤٤ لسـنة ١٩٦٥ ، ٣١ لسنة ١٩٧٥ المشـار اليها أو بلائحة نظام العاملين بمجلس الشعب ومقتضى ذلك أن أحكام هذه اللائحة تنطبق على العاملين بالجهاز بمراقبة الحسابات وسارت أحكامها على هذا النحو وأصـبح الجميع مخاطبين على أنهم عاملون بالجهـاز ، ومما يؤكد ذلك ما نصت عليـه المـادة ٩٨ من اللائحة من أن تنقل الى موازنة الجهاز الاعتمادات المخصصـة

لادارات مراقبة الحسـابات بالمؤسسات العامة والهيئات العـامة ، كما تنقل اعتمادات الوظائف الخاصة بالعاملين فى هذه الادارات الى موازنة الجهـاز ، ولا ينال من ذلك ان لكل من العاملين فى الجهاز والعاملين فى مراقبة الحسـابات فرع مستقل فى ميزانية الجهاز ، ومع ذلك فان تعبير الجهاز الوارد فى اللائحـة يعنى الجهاز ومراقبة الحسـابات .

(طعن ١٨٥٣ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٨/١١/٢٠)

قاعـــدة رقم (٤٨)

المبـــدأ :

احتفاظ العاملين بالجهاز وبادارات مراقبة الحسـابات بالمزايا المـالية والعينية وخـدمات الرعاية الطبية والاجتماعيـة وغيرها التى كانت تتاح لهم عند العمل بلائحة العاملين بالجهاز المركزى للمحاسبات وفقا للقواعد المقررة ــ الاحتفاظ بهـذه المزايا المـالية والعينية لا يقتصر على العاملين بالجهـاز فقط بل يشمل ادارات مراقبة الحسابات ــ تستمر هذه الجهات (الجهاز المركزى ــ ادارات مراقبة الحسابات) فى توفير المزايا العينيــة للعاملين بتلك الادارات ماداموا يعملون بها فاذا نقلوا خارج تلك الادارات فـلا يمكن افادتهم منها لأنها غير قابلة لاستصحابها خارج ماوضعت له .

المحكمـة :

وحيث أن لائحة العاملين بالجهاز المركزى للمحاسبات الصـادرة بقرار رئيس مجلس الشعب بتاريخ ٦ من يولية سـنة ١٩٧٥ تنص فى المـادة (٨٩) من الباب التاسـع الخاص بالأحكام الانتقالية على أن « أعضاء الجهـاز هم العاملون الذى يباشرون أعمال الرقابة التى يختص بها الجهاز وفقا لأحـكام القوانين أرقام ١٢٩ لسـنة ١٩٦٤ و ٤٤ لسـنة ١٩٦٥ و ٣١ لسـنة ١٩٧٥ المشار اليها أو الذين يتولون الاشراف على القائمين بهذه الأعمال » .

وتنص المـادة (٩٤) من اللائحة بأن « تحتفظ العاملون بالجهاز وبادرات مراقبـة الحسـابات بالمزايا المـالية والعينية وبخدمات الرعايا الطبيعيـة والاجتماعيـة وغيرها وفقا للقواعد المقررة عند العمل بهذه اللائحـة » وتنص

المـادة (٩٧) على أن « تستمر الجهات المنشأة لها ادارات مراقبة الحسابات فى مواجهة تكاليف الرقابة المشار اليها فى القانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٦٥ ولائحته التنفيذية وكذلك المزايا المشار اليها فى المـادة (٩٤) الى حين ادراج الاعتمادات اللازمة لمواجهة هذه التكاليف بموازنة الجهات » .

وحيث أن المبين من هذه النصوص أن المـادة (٩٤) آنفة البيان قضت باحتفاظ العاملين بالجهاز وبادارات مراقبة الحسابات بالمزايا المالية والعينية باللائحة ومفاد هـذا الحكم أن العاملين بالجهاز وبادارات مراقبة الحسابات وخدمات الرعايا الطبية والاجتماعية وغيرها وفقا للقواعد المقررة عند العمل يحتفظون بجميع المزايا المـالية والعينية التى كانت تمنح لهم عند العمل باللائحة وفقا لقواعد المقرره ، بما فى ذلك المزايا المقرره من قبل الجهـات المنشـأ بها ادارات مراقبة الحسابات نزولا على عموم النص واطلاقه ولا مساحة فى ابقول تقصر تلك المزايا على ما كان يمنح منها لقرارات صـادره من الجهاز وحـده لانتفاء سند ذلك من النص الذى ورد بصيغه العموم ولا خلافه بما يمتنع معه كاصل عام — تقييده أو تخصيصه فضلا عن أن المبين فى وضـوح وبصريح العبارة أن النص لم يقتصر على تقرير الاحتفاظ المزايا المشار اليها (للعاملين بالجهاز) بل أضاف الى ذلك (وبادرات مراقبة الحسابات) على وجـه يؤكد أن النص لا يتصرف فحسب الى ما كان ممنوحا بقرارات من الجهـاز فى تاريخ العمل بتلك اللائحة وانما يشمل كذلك ما كان يمنح من الجهات المنشـأ بها تلك الادارات وفقا للقواعد المقررة بها ومن ثم يكون المدعى محقاً فيما يكلف بها من الاحتفاظ بمكافأة الجهود غير العادية ومنحه الانتـاج المشـار اليهما أما عمـا يطالب به من الاحتفاظ بزيادة فى راتبه بواقع ١٠٪ تعويضـاً عن المزايا العينية المشـار اليها فلا سـند له فى ذلك لان هـذه المزايا ليست قابلة بطبيعتها لأن يستصحبها العامل خارج النطـاق التى تمنح فيـه ولم يجز النص تحويلها الى مقابل نقدى ولو انصرفت منه الشارع الى ذلك ، لمـا أعوزه وضـع القواعد اللازمة لهذا الغرض بما يسـتفاد منه أن مقصود لنص هـو استمرار الجهات المشـار اليها فى توفير تلك المزايا العينيـة للعـاملين بتلك الادارات ما فتئوا

يعملون بها فاذا نقلوا خارج تلك الادارات أو أعيدوا الى الجهاز اعتبر وجه اقامتهم منها بحسبانها غير قابلة لاستصحابها خارج نطاق ما وضعت له .

وحيث أن الحكم المطعون اذ التزم هذا النمط يكون قد جاء موافقا حكم صحيح القانون مما يتعين معه الحكم بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا والزام الجهة الادارية المصروفات .

(طعن ٥١٦ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٩٠/٣/٤)

الفرع السابع

جزاء القضاء

قاعدة رقم (٤٩)

المبدأ :

المادة ١٣ من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ باعادة تنظيم النيابة الادارية والمحاكمات التاديبية — أوجب المشرع على الجهة الادارية اخطار رئيس الجهاز المركزى للمحاسبات بقراراتها الصادرة فى المخالفات المالية — لرئيس الجهاز المركزى للمحاسبات خلال خمسة عشر يوما من تاريخ اخطاره بالقرار ان يطلب تقديم العامل الى المحاكمة التاديبية — الميعاد المحدد لرئيس الجهاز ليستعمل حقه فى الاعتراض هو ميعاد محصور لاستعمال الحق خلاله — هذا الميعاد مقرر لمصلحة كل من العامل حتى لا يظل تحت سطوة الاعتراض الى اجل غير محدد كما أنه مقرر لمصلحة جهة الادارة حتى لا تظل أمورها وأمور العاملين فيها معلقة على استعمال حق فى اعتراض دون ما أجل نتيجة ذلك : استعمال الحق فى الاعتراض بعد انقضاء الميعاد المشار اليه يعد باطلا .

المحكمة :

ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المعقودة بتاريخ ١٩٨٦/٤/٢ فتبينت أن المشرع فى القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ باعادة تنظيم النيابة الادارية والمحاكمات التأديبية المعدل بالقانون رقم ١٢٩ لسنة ١٩٦٤ أفرد الفصل الرابع من الباب الثانى المتعلق باختصاص

النيابة الادارية ، لبيان ما يتبع عنـــد التصرف فى التحقيق : فبينت المـــادة ١٢ الاجراءات التى تتخذ فى حالة ما اذا رات النيـــابة الادارية حفظ الأوراق ويتبع من اجراءات فى حالة اذا رات الجهة الادارية تقديم الموظف الى المحاكمة . فاذا كانت القرارات المشار اليها فى هذه المـــادة قد صدرت من الجهة الادارية فى شأن المخالفات المـــالية فقد قضت المـــادة ١٣ بضرورة اتخاذ اجراء خاص باخطار رئيس الجهاز المركزى للمحاســـبات بالقرارات الصـــادرة من الجهة الادارية فى شأن المخالفات المـــالية والمشار اليها فى المـــادة السابقة . ولرئيس الجهاز خلال خمســـة عشر يوما من تاريخ اخطاره بالقرار أن يطلب تقديم الموظف الى المحاكمة التأديبيـــة . وعلى النيابة الادارية فى هـــذه الحالة مباشرة الدعـــوى التأديبية خلال الخمســـة عشر يوما التالية نظرا لمـــا للمخالفات المـــالية من اهمية خاصة قد اوجب اخطار رئيس الجهاز المركزى للمحاسبات ـــ باعتبـــاره رئيس الجهة المنوط بها مراجعة التصرفات المـــالية للجهـــات الادارية بقرارات الجهة الادارية الصادرة فى شأن هذه المخالفات ، واعطى رئيس الجهاز خلال خمســـة عشر يوما من تاريخ اخطـــاره بالقرار الحق فى أن يطلب من النيـــابة الادارية اقامة الدعوى خلال الخمســـة عشر يوما التالية . والميعاد المحـــــدد لرئيس الجهاز فى الفقرة الثانية من المـــادة ليســـتعمل حقـــه فى الاعتراض على قرار الجهة الادارية فى المخالفات المـــالية مما يوجب رفع الدعوى التأديبيـــة بسبب هذا الاعتراض ، انما هـــو ميعاد محصور لاســـتعمال لحق يترتب على انقضائه دون استعمال الحق خلال انقضاء الحق وسقوطه فاذا استعمل الحق بعد انقضاء الحق فيه كان باطلا . وهذا الميعاد مقرر لمصلحة كل من العـــامل المتخذ الاجراء ضده ضمانة له حتى لا يظل واقعا تحت ســـطوه الاعتراض الى اجل غير محدد ، كما أنه مقرر لمصلحة جهـــة الادارة ذاتها حتى لا تظل أمورها وامور العاملين فيها معلقة على استعمال حق فى اعتراض دون ما أجل محـــدد ، حتى تستطيع الانصراف الى التيقن تواجبها .

ويمثل ذلك انتهت المحكمة الادارية العليا فى الطعن رقم ١٩٧٣ لسنة ٦ ق جلسة ١٩٦٣/٢/١٦ المنشور بمجموعة المبادىء التى قررتها المحكمـــة الادارية العليا فى عشر سنوات ص ٢٢١٨ ـــ فيترتب على عدم مراعاة الميعاد المشـــار

اليه سقوط حق رئيس الجهاز المركزى للمحاسبات فى الاعتراض وتستقر تصرف الجهة الادارية سواء بتوقيع الجزاء أو بالحفظ .

واذا كان ما تقدم صحيحا ، وكان للجهاز المركزى للمحاسبات وفقا لأحكام القانون رقم ١٢٩ لسنة ١٩٦٤ باصدار قانون الجهاز المركزى للمحاسبات — فى سبيل مباشرته اختصاصات ومسئولياته المنوطة به والمبينة فى هذا القانون — سلطة القيام بمراقبة حسابات مختلف اجهزة الدولة من ناحيتى الايرادات والمصروفات عن طريق قيامه بالمراجعة وبالتفتيش على المستندات والدفاتر والسجلات والمصروفات العامة والتثبت من أن التصرفات المالية والقيود الحسابية الخاصة بالتحصيل أو الصرف تمت بطريقة نظامية وايضا له فحص سجلات ودفاتر ومستندات التحصيل والصرف وكشف حوادث الاختلاس . . . . الخ فان الجهاز — فى سبيل مباشرته لهذه السلطات الرقابية — بل من الواجب عليه أن يبدى للجهات الادارية ما يعلن له من ملاحظات ومناقصات على قراراتها وان ينبه الى أوجه المخالفات المالية التى تتكشف له ولا يسرى فى ذلك بالميعاد المشار اليه فى المادة ١٣ من القانون رقم ١١٨ لسنة ١٩٥٨ لأن المشرع لم يقرره قيدا فى هذه الحالة . وعلى ذلك يكون للجهاز المركزى للمحاسبات حق الاعتراض على أى تصرف أو اجراء يصدر من جهة الادارة فى شأن المخالفات المالية سواء أبلغ بهذه المخالفات أو قام باكتشافها بمناسبة مباشرته لسلطته الرقابية فى فحص المستندات الا أن هذا لا يفيد اصدار حكم المادة ١٣ المشار اليه فيعود رئيس الجهاز الى استعمال حق الاعتراض بعد انقضاء الميعاد المقرر وذلك بمناسبة التفتيش والرقابة بمقولة انه كشف جديد للمخالفة والابلاغ عنها وطلب المحاسبة ، فحكم المادة ١٣ هو الذى يسرى فى جميع احوال الجزاءات التى يتم اخطار الجهاز المركزى للمحاسبات بالجزاء الموقع أو بالتصرف المقترح طبقا لها . ولا يلغى نص المادة ١٣ الحق العام فى التفتيش والرقابة .

وبتطبيق ما تقدم على وقائع الموضوع المماثل ، واذ تبين من الأوراق أن الجهاز المركزى للمحاسبات أبدى اعتراضه على ما انتهى اليه قرار الجهة

الادارية بعد اعادة تحقيق الواقعة الخاصة بأعطال أتوبيس الهيئة الذى أبلغ به بالكتاب الجهة المؤرخ ١٩٨٤/٥/٢٩ فاعترض الجهاز بكتابه المؤرخ فى ١٩٨٤/٦/٢٠ ورأى مسئولية الميكانيكى وآخرين عن هذه الواقعة وطلب مساءلتهم دون أن يطلب احالة اى منهم الى المحاكمة التأديبية فانه وان اعترض طبقا للمادة ١٣من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ الا انه لم يطلب استعمال الحق المقرر فيها وهو طلب الاحالة الى المحاكمة التأديبية وبذلك يكون هذا الحق قد سقط . حينئذ فى باب الملاحظات العامة بل اثناء ممارسة عمله الرقابى العادى طبقا لقانونه .

لذلك ، انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى أن لرئيس الجهاز المركزى أن يطلب احالة العامل للمحاكمة التأديبية خلال خمسة عشر يوما من تاريخ ابلاغه بالجزاء الموقع عليه طبقا للمادة ١٣ من قانون النيابة الادارية ويسقط هذا الحق بعدم استعماله خلال الميعاد المذكور ، وذلك دون اخلال بها وللجهاز المركزى للمحاسبات من ابداء ما يعن له من ملاحظات على التصرفات المالية للجهات الادارية طبقا لقانونه .

(ملف ٣٢٥/٦/٨٦ — جلسة ١٩٨٦/٤/٢)

ثانيا — الاحالة الى التحقيق فى شأن المخالفات المالية

قاعدة رقم (٤٩)

المبدأ :

الزم المشرع الجهات الخاضعة لرقابة الجهاز المركزى للمحاسبات — ومنها شركات القطاع العام — اخطار الجهاز بالقرارات التى تصدرها فى شأن المخالفات المالية — المقصود بهذه القرارات هى القرارات المتعلقة بحفظ المخالفة او توقيع جزاء عنها — قرارات الاحالة الى التحقيق لم يستلزم المشرع اخطار الجهاز المركزى للمحاسبات بها — الاخطار الذى تطلبه المشرع هو ضمانة للحفاظ على المال العام وليس ضمانة للعامل الذى ارتكب المخالفة المالية .

المحكمــة :

وبالنسبة لمــا ورد بالطعن من بطلان قرار الاحالة لعدم اخطار الجهــة الادارية للجهاز المركزى للمحاسبات قبل احالة الطاعن للنيابة الادارية للتحقيق معه اعمالا لمــا تنص عليه المــادة الخامســة من القانون رقم ١٤٤ لسنة ١٩٨٨ بشأن الجهاز المركزى للمحاسبات من وجوب موافاة الجهاز بالقرارات الصادرة من الجهات الخاضعة لرقابته فى شــأن المخالفات المــالية التى تقع بها خــلال ثلاثين يوما من تاريخ صــدورها مصــحوبة بكافة أوراق الموضــوع ولرئيس الجهــاز ما يأتى :

١ — أن يطلب خلال ثلاثين يوما من تاريخ ورود الأوراق كاملة للجهاز — اذا رأى وجهــا لذلك — تقديم العامل الى المحاكمة التأديبيــة ، وعلى الجهــة المختصة بالاحالة الى المحكمة التأديبية فى هذه الحالة مباشرة الدعوى التأديبية خلال الثلاثين يوما التالية .

٢ — أن يطلب الى الجهة الاداريية مصــدرة القرار فى شــأن المخالفة المــالية خــلال الثلاثين يوما من تاريخ ورود الأوراق كاملة للجهاز اعادة النظر فى قرارها ....

فان الواضح من هذا النص أن المشرع الزم الجهات الخاضــعة لرقابة الجهاز المركزى للمحاسبات — منها شركات القطاع العام — اخطار الجهــاز بالقرارات التى تصدرها فى شــأن المخالفات المــالية ، والمقصــود القرارات المتعلقة بحفظ المخالفة ، أو توقيع جــزاء عنها ، حيث خول الجهاز أن يطلب تقديم العامل الى المحاكمة التأديبية أو إعادة النظر فى قرار الحفظ أو المجازاة ، أما قرارات الاحــالة الى التحقيق — سواء بمعرفة الجهة الادارية او النيــابة الادارية — فلم يستلزم المشرع اخطار الجهاز المركزى للمحاســبات بها ، كما أن الاخطار — فى الحالات التى تطلبها المشرع — انما هو ضمانة للحفاظ على المــال العام وليس ضمانة للعامل الى ارتكب المخالفة المــالية .

(طعن ٢٩٦ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٩٩٣/٦/٢٢)

الفصل الثانى

مدى الخضوع لرقابة الجهاز المركزى للمحاسبات

الفرع الأول

الاتحاد التعاونى الزراعى المركزى والجمعيات التعاونية الزراعية العامة والمركزية

قاعدة رقم (٥٠)

المبدا :

الجهاز المركزى للمحاسبات نشأ كجهاز فنى متخصص فى مراجعة الميزانيات والحسابات لتحقيق رقابة الدولة على أموالها وأموال الأشخاص العامة الأخرى وغيرها من الأشخاص التى قدر المشرع مدى بسط رقابة الجهاز عليها لتعلق اغراضها بتحقيق نفع عام والأصل ان الجهاز لا يتقاضى مقابلا عن هذه المراجعة المالية من الجهات الخاضعة لرقابته وسلطاته اذ الغرض مما خصه به المشرع من اعمال لا ينصرف الى تحقيق خدمة خاصة لهذه الجهات وانما القصد منه هو حماية الأموال المملوكة للدولة والجهات ذات النفع العام وضمان التصرف فى هذه الأموال واستثمارها فيما خصصت من اجله وهى غايات ومقاصد لا يؤدى عنها مقابل بل قد يعوق تحققها تطلب مثل هذا المقابل وقد ردد المشرع هذا الأصل فى قوانين بعض الجهات التى اخضعها لرقابة الجهاز على انه لا يسوغ أن يحمل سكوت المشرع عن ترديده فى قوانين بعض الجهات الأخرى على اباحة استئذانه ، اذ المنح على خلاف الأصل يحتاج الى نص صريح يقرره ومؤدى ذلك : عدم جواز حصول الجهاز المركزى للمحاسبات على مقابل نظير مراجعة اعمال الاتحاد التعاونى الزراعى المركزى والجمعيات التعاونية الزراعية العامة والمركزية .

الفتوى :

ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى ١٥ من مارس سنة ١٩٩٢ فاستبان لها أن المادة الأولى من قانون الجهاز المركزى للمحاسبات الصادر بالقانون رقم ١٤٤ لسنة ١٩٨٨

تنص على أنه : «الجهاز المركزى للمحاسبات هيئة مستقلة ذات شخصية اعتبارية عامة تلحق بمجلس الشعب تهدف أساسا الى تحقيق الرقابة على أموال الدولة، وعلى أموال الأشخاص العامة الاخرى وغيرها من الأشخاص المنصوص عليها فى هـذا القانون وتعاون مجلس الشعب فى القيام بمهامه فى هـذه الوظيفة ، وذلك على النحو المبين فى هـذا القانون » وعينت المـادة الثالثة من القـانون ذاته الجهات التى تخضع لرقابة الجهاز فنصت على انه :

« يباشر الجهاز اختصاصاته بالنسبة للجهات الآتية :

١ — الوحـدات التى يتألف منها الجهـاز الادارى للدولة ، ووحـدات الحكم المحلى .

٢ — الجهات التى تنص قوانينها على خضوعها لرقابة الجهاز .. » .

ومفاد ما تقدم ان الجهاز المركزى للمحاسبات نشأ كجهاز فنى متخصص فى مراجعـة الميزانيات والحسـابات لتحقيق رقابة الدولة على أموالها وأموال الأشخاص العامة الأخرى وغيرها من الأشـخاص التى قـدر المشرع ملاءمة بسط رقابة الجهاز عليها لتعلق أغراضها بتحقيق نفع عام. والاصل ان الجهاز لا يتقاضى مقابلا عن هذه المراجعة المالية من الجهات الخاضعة لرقابته وسلطانه مقابلا عن هـذه المراجعة المـالية من الجهات الخاضعة لرقابته وسـلطانه اذ الغرض مما خصـه به المشرع من أعمـال لا ينصرف الى تحقيق خـدمة خاصـة لهذه الجهات ، وانما القصد منه هو حمـاية الأموال المملوكة للدولة والجهات ذات النفع العـام وضمان التصرف فى هـذه الأموال واسـتثمارها فيما خصصت من أجله وهى غايات ومقاصـد لا يؤدى عنها مقابل ، بل قـد يعوق تحققها تطلب مثل هذا المقابل . واذا كان المشرع قد ردد هـذا الأصـل فى قوانين بعض الجهات التى أخضـعها لرقابة الجهاز مثلما فعل فى القـانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٨٤ فى شأن الاتحاد العام للتعاونيـات ، والقانون رقم ١٤ لسـنة ١٩٨١ فى شأن التعاون الاسكانى ، والقانون رقم ١٠٩ لسـنة ١٩٧٥ فى شأن التعاون الاسـتهلاكى والقانون رقم ١١٠ لسـنة ١٩٧٥ فى شـأن التعاون الانتاجى ، فان سكوته عن ترديده ، فى قوانين بعض الجهات الأخرى

كما هو فى الحالة المعروضة ــ حيث نصت المادة (٦١) من قانون التعاون الزراعى رقم ١٢٢ لسنة ١٩٨٠ على أن « يتولى الجهاز المركزى للمحاسبات بواسطة أجهزته مراجعة حسابات الاتحاد التعاونى الزراعى المركزى والجمعيات العامة والمركزية » بغير أن تتطرق الى حرمان الجهاز من مقابل عن هذا العمل ، فلا يسوغ ان يحمل هذا المسلك على اباحة استئذانه اذ المنع على خلاف الاصل يحتاج الى نص صريح يقررة خاصة اذا كانت العلة التى استوجبت النص صراحة فى القوانين المشار اليها على حظر تقاضى الجهاز المركزى للمحاسبات لمقابل عما يقوم به من أعمال المراجعة فى تلك الجهات ، وهى تمكين الجهاز عن بسط رقابة فعالة عليها متحققة فى الجهات التى لم تحظر قوانين انشائها صراحة تقاضى هذا المقابل شأن قانون التعاون الزراعى فوجب التسوية بينهما فى الحكم بعد أن انعدمت مبررات التفرقة من حيث الواقع والقانون .

لــذلك :

انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى عدم جواز حصول الجهاز المركزى للمحاسبات على مقابل نظير مراجعة أعمال الاتحاد التعاونى الزراعى المركزى والجمعيات التعاونية الزراعية العامة والمركزية .

(ملف ١٠٠/٢/٩ جلسة ١٩٩٢/٣/١٥)

قاعــدة رقم (٥١)

المبــدأ :

تاكيد بعدم جواز حصول الجهاز المركزى للمحاسبات على مقابل نظير مراجعة اعمال الاتحاد التعاونى المركزى والجمعيات التعاونية الزراعية العامة والمركزية ــ ليس فى نص المادة (٩٠) من لائحة العاملين بالجهاز المركزى للمحاسبات .

المحكمة :

ثار البحث بشأن مدى جواز حصول الجهاز المركزى للمحاسبات على مقابل نظير مراجعة اعمال الاتحاد التعاونى الزراعى المركزى والجمعيات التعاونية

الزراعية العامة المركزية فى ضـوء المـادة (٦٥) من لائحة العاملين بالجهـاز المركزى للمحاسـبات الصادرة فى ١٤ من يناير سـنة ١٩٩٢ بقرار من مجلس الشـعب .

وقد عرض الموضوع على الجمعية العمومية لقسـمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى ٢١ من يونيو سـنة ١٩٩٢ فاستمرت افتاءها بجلسـتها المنعقدة فى ١٥ من مارس سنة ١٩٩٢ الذى انتهت فيه الى عدم جواز حصول الجهاز المركزى للمحاسـبات على مقابل نظير هـذه المراجعة تأسـيسا على « ان الأصل ان الجهاز المركزى للمحاسـبات لا يتقاضى مقابلا عن المراجعـة المـالية عن الجهات الخاضـعة لرقابته وسلطاته اذ الغرض مما خصـه به الشرع من أعمال لا ينصرف الى تحقيق خـدمة خاصـة لهـذه الجهات ، انما القصد منه هو حماية الأموال المملوكة للدولة والجهات ذات النفع العام وضمان التصرف فى هـذه الأموال واستثمارها فيما خصصت من أجله ، وهى غايات ومقاصد لا يؤدى عنها مقابل بل قـد يعوق تحملها تطلب مثل هـذا المقابل . واذا كان المشرع قد ردد هذا الأصل فى قوانين بعض الجهات التى اخضـعها لرقابة الجهاز فان سكوته عن ترديده فى المـادة ٦١ من قانون التعاون الزراعى رقم ١٢٢ لسنة ١٩٨٠ — حيث لم ينص صراحة على حرمان الجهاز من مقابل عن أعمـال المراجعة — لا يسـوغ أن يحمل على اباحة اسـتئذانه اذا المنح على خلاف الأصل يحتاج الى نص صريح يقرره خاصـة اذا كانت العلة التى استوجبت النص صراحة فى بعض القوانين على حصار تقاضى الجهاز المركزى للمحاسـبات لمقابل عما يقوم به من أعمال المراجعة وهى تمكين الجهـاز من بسـط رقابة فعالة عليها متحققة فى الجهـات التى لم تحظر قوانين انشـائها صراحة تقاضى هذا المقابل شأن قانون التعاون الزراعى توجب التسوية بينهما فى الحكم بعد ان انعدمت مبررات التفرقة من حيث الواقع والقانون » .

ومن حيث ان ما انتهت اليه الجمعية العمومية فى هذا الخوض والأسباب التى استندت اليها وكشفت بها عن صحيح حكم القانون لا ينال منه ما نصت عليه المـادة (٩٠) من لائحة العاملين بالجهاز المركزى للمحاسبات التى تقضى

بأن « تؤدى الجهات الخاضـــعة لرقابة الجهاز والخارجة عن الموازنة العـامة للدولة تأليف الرقابة التى يحـــددها الجهاز » ذلك أنه لا يتأتى تقــرير مقابل للمراجعة المــالية التى يقوم بها الجهاز المركزى على خلاف الأصــل فى عــدم استحقاق هــذا المقابل بوضعه من محل نص لائحى بتقرير هــذا المقــابل والذى لا يأتى الا بقــانون أو بنــاء على صــحيح نص فى قانون الأمر الذى لا يتوافر فى الحالة المعروضة أخــذا بعين الاعتبار أن الرقابة التى يقوم بهــا الجهاز على الجهات الخاصــة ذات النفع العام لا تنصرف الى تحقيق خــدمة خاصــة لهذه الجهات وانما القصــد منها حماية الأموال المملوكة لهذه الجهات وضمان التصرف فيها واستثمارها فيما رصد له وخصصت من أجله ومن ثم فان الجهــاز لا يســتحق مقابلا عن هــذه المراجعة المــالية ولا ينتهى النص الوارد فى هذه اللائحة سندا لتقرير مقابل المراجعة للجهاز المركزى للمحاسبات.

لـــذلك :

انتهت الجمعيـــة العموميـــة لقســـمى الفتـــوى والتشريع الى تأكيـــد الفتوى الصـــادرة بجلســـة ١٥ من مارس ســـنة ١٩٩٢ بعـــدهم جواز حصول الجهـــاز المركزى للمحاســـبات على مقـــابل نظير مراجعـــة أعمال الاتحـــاد التعاونى المركزى للجمعيات التعاونية الزراعية العـــامة والمركزية ، وليس فى نص المـــادة (٩٠) من لائحـــة العاملين بالجهـــاز المركزى للمحاســـبات الصـــادرة بتاريخ ١٤ من يناير ســـنة ١٩٩٢ ما يغير وجهة الرأى حســـبما استظهرته الفتـــوى .

(فتوى ١/٢/١٠٠ جلســـة ١٩٩٢/٦/٢١)

الفـــرع الثــانى

صـــندوق معاشــات نقــابة المهندســين وصندوق معاشــات نقابة المهن التطبيقية والشركات التى يســاهم الصندوق فى رأسمالها

قاعـــــدة رقم (٥٢)

المبـــدأ :

خضـــوع الشركات التى يســاهم صـــندوق معاشـــات نقابة المهندسين وصندوق معاشـــات نقابة المهن التطبيقية فى رأسمالها بما لا يقل عن ١٥٪ من رأس المـــال لرقابة الجهاز المركزى للمحاســبات ـــ أساس ذلك : أن الدولة تدعم صندوق المعاشـــات والاعانات فى كل من النقـــابتين بأموالها وتســـاهم بنصيب فى اثراء موارده ومن ثم منحها القـــانون الحق فى أن تبســـط رقابتها على هـــذا الصندوق حتى تطمئن على أموالها وأوجه صرفها ومدى استخدامها فى الأغراض المخصصة لهـــا ـــ صندوق المعاشـــات والاعانات فى كل من نقابة المهندســـين ونقابة المهن التطبيقية وبحكم تمتعه بشخصية اعتبارية مســـتقلة بعـــد تســـجيله تطبيقا لأحكام قانون صـــناديق التأمين الخاصـــة الصـــادر بالقانون رقم ٥٤ لســـنة ١٩٧٥ وبغض النظر عن طبيعته وكذا أمواله يخضع لرقابة الجهاز المركزى المحاســـبات بعد أن اختلطت أموال الدولة أيا كانت نســـبتها بأمواله ولا تؤتى هـــذه الرقابة ثمرتها ولا تحقق فاعليتها الا اذا امتدت الى الشركات الخاصـــة التى يستثمر فيها الصـــندوق أمواله ولا تأبى نصوص قانون الجهاز المركزى للمحاســـبات الصادر بالقانون رقم ١٤٤ لســـنة ١٩٨٨ اخضاعها لمثل هـــذه الرقابة بل تحض عليهـــا اذا كانت الأموال المســـتثمرة ســـاهمت فيها الدولة مباشرة أو بطريق غير مباشر كمثل الحالة المعروضة ـــ لا معدى من أن يبســـط الجهاز رقابته على هـــذه الشركات فمقتضيات حماية أموال الصـــندوق تفرض ذلك وليس فى قانون النقابة أو نظـــام الصـــندوق ما يأباه أو يتنافر معـــه .

الفتـــوى :

وقـــد عرض الموضوع على الجمعية العمومية لقســـمى الفتوى والتشريع بجلســـتها المنعقدة فى ٢٧ من ديســـمبر ســـنة ١٩٩٢ فاســـتبان لها أن المادة ٧٥ من القـــانون رقم ٦٦ لســـنة ١٩٧٤ بشـــأن نقابة المهندسين تنص على

أنه : « ينشـــأ بالنقابة صـــندوق للمعاشـــات والاعانات يقوم بترتيب معاشات واعانات وقتية أو دورية لأعضـــاء النقابة ولورثتهم طبقا لأحكام هـــذا القانون والقواعد التى يقررها النظام الداخلى للنقابة » وتنص المـــادة ٧٦ من القـــانون ذاته على ان : « تتكون موارد صندوق الاعانات والمعاشات مما يأتى » :

(١) .... (٣) ما تســـاهم به الدولة من اعانة ســـنويا فى هـــذا الصندوق .

وقـــد تضمن القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٧٤ بانشـــاء نقابة المهن الفنيـــة التطبيقية نصين مماثلين يتحصـــلان فى المـــادتين ٨١ و ٨٢ من هذا القانون .

والبين من هـــذه النصوص أن الدولة تدعم صندوق المعاشات والاعانات فى كلى النقابتين بأموالهما وتســـاهم بنصيب فى اثراء موارده ومن ثم منحهـــا القـــانون الحق فى أن تبســـط رقابتها على هـــذا الصندوق حتى تطمئن على أموالها وأوجه صرفها ومدى استخدامها فى الأغراض المخصصـــة لها فنصت المـــادة (٣) من قانون الجهاز المركزى للمحاســـبات الصادر بالقانون رقـــم ١٤٤ لســـنة ١٩٨٨ على أن « يباشر الجهاز اختصاصاته بالنســـبة للجهات الآتيـــة :

(١) .... (٧) أى جهة أخرى تقوم الدولة باعانتها أو ضمان حـــد أدنى للربح لهـــا أو ينص القـــانون على اعتبـــار أموالهـــا من الأموال المملوكة للدولة .

فصندوق المعاشـــات والاعانات فى كل من نقابة المهندســـين ونقابة المهن التطبيقية ، وبحكم تمتعه بشخصية اعتبارية مستقلة بعد تسجيله تطبيقا لأحكام قانون صناديق التأمين الخاصـــة الصـــادر بالقانون رقم ٥٤ لســـنة ١٩٧٥ وبغض النظر عن طبيعته وكنـــه أمواله — يخضـــع لرقابة الجهاز المركزى للمحاســـبات بعد أن اختلطت أموال الدولة أيا كانت نســـبتها ، بأمواله . ولا تؤتى هـــذه الرقابة ثمرتها ولا تحقق فاعليتها الا اذا امتدت الى الشركات الخاصـــة التي يستثمر فيها الصـــندوق أمواله ولا تتأبى نصـــوص قانون

الجهاز المركزى للمحاسبات المشار اليه اخضاعها لمثل هذه الرقابة ، بل تحض عليها اذا كانت الأموال المستثمرة ساهمت فيها الدولة مباشرة أو بطريق غير مباشر كمثل الحالة المعروضة .

وترتيبا على ما تقدم فلا معدى من أن يبسط الجهاز المركزى للمحاسبات رقابته على الشركات التى يساهم فيها صندوق معاشات نقابة المهندسين وصندوق معاشات نقابة المهن التطبيقية بما لا يقل عن ٢٥٪ من رأسمالها فمقتضيات حماية أموال الصندوق تفرض ذلك وليس فى نصوص قانون النقابة أو نظام الصندوق ما يأباه أو يتنافر معه .

لذلك :

انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى خضوع الشركات التى يساهم صندوق معاشات نقابة المهندسين وصندوق معاشات نقابة المهن التطبيقية فى رأسمالها بما لا يقل عن ٢٥٪ من رأس المال لرقابة الجهاز المركزى للمحاسبات .

(ملف رقم ١٤٨/١/٤٧ جلسة ١٩٩٢/١٢/٢٧)

الفرع الثالث

شركات المحاصة التى تكونها شركات القطاع العام مع شريك أجنبى

قاعدة رقم (٥٣)

المبدأ :

رقابة الجهاز المركزى للمحاسبات على نشاط شركات المحاصة التى تكونها شركات القطاع العام مع شريك أجنبى تتم وفقا لحكم المادة ٣٩ من قانون هيئات القطاع العام وشركاته الصادر بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ وفى الحدود المبينة بها .

الفتوى :

ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المعقودة فى ١٩٨٧/١٢/٩ فتبين لها من استعراض أحكام

قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١٢٩ لسنة ١٩٦٤ باصدار قانون الجهاز المركزى للمحاسبات أن المشرع أخضع لرقابة الجهاز المركزى للمحاسبات الوحدات التى يتألف منها الجهاز الادارى للدولة والهيئات والمؤسسات العامة وشركات القطاع العام وكذلك أية جهة تقوم باعانتها أو ضمان حد أدنى للربح لها وعلى ذلك فان مناط الخضوع لرقابة الجهاز المركزى للمحاسبات وفقا للقانون المذكور هو تحقق دخول الجهة ضمن الجهات المنصوص عليها فى القانون على سبيل الحصر فاذا تخلف المناط انتفى الخضوع للرقابة المشار اليها وانحسر انطباق أحكام القانون المذكور الا أن المشرع — لاعتبارات قدرها فى القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ باصدار قانون هيئات القطاع العام وشركاته — وسع فى نطاق رقابة الجهاز المذكور ولم يجعلها مقصورة على الجهات المنصوص عليها فى قانون الجهاز سالف البيان ، اذ نص فى المادة ٣٩ من قانون هيئات القطاع العام وشركاته على أن « تبدأ السنة المالية للشركة مع الموازنة العامة وتنتهى بنهايتها أو يتولى الجهاز المركزى للمحاسبات مراقبة حسابات الشركة طبقا لما تقدره قوانين الجهاز .

وفى جميع الأحوال التى يساهم فيها شخص عام أو شركة قطاع عام أو بنك من بنوك القطاع العام فى شركة أخرى مؤسسة تحت اى نظام ، لا تعتبر بمقتضاه شركة قطاع عام طبقا لهذا القانون ، يتعين على كل منها أن يقدم للجهاز المركزى للمحاسبات تقرير مراقبى الحسابات السنوى وكذلك أية بيانات أو قوائم أو مستندات تتعلق بالشركة المساهم فيها يطلبها الجهاز المركزى للمحاسبات ، وذلك لمراجعتها وابداء الرأى فيها طبقا لقوانينه ويقوم الجهاز المركزى للمحاسبات بارسال تقريره عن كل ذلك الى الشخص العام أو شركة القطاع العام أو بنك القطاع العام وكذلك الى الجهات الرسمية المعنية المسئولة » . وعلى ذلك فانه اعتبارا من تاريخ العمل بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ فى ١٩٨٣/٨/٥ أصبح نشاط هذه الشركات يخضع لرقابة الجهاز المذكور فى الحدود المبينة فى المادة ٣٩ سالفة البيان .

لذلك :

انتهت الجمعيـــة العموميـــة لقســـمى الفتـــوى والتشريع الى أن رقابة الجهاز المركزى للمحاســـبات على نشاط شركات المحاصـــة التى تكونها شركات القطاع العـــام مع شريك أجنبى تتم وفقا لحكم المـــادة ٣٩ من قانون هيئات القطاع العـــام وشركاته الصادر بالقانون رقم ٩٧ لســـنة ١٩٨٣ وفى الحدود المبينـــة بهـــا .

(ملف ١١٩/١/٤٧ — جلســـة ١٩٨٧/١٢/٩)

الفـــرع الرابـــع

الشركة الســـعودية المصرية للتعمير

قاعـــــدة رقم (٥٤)

المبـــدأ :

الجهـــاز المركزى للمحاســـبات يمارس الرقابة على عدد من الجهـــات المحددة على ســـبيل الحصر من بينها الشركات التى لا تعتبر من شركات القطاع العـــام والتى يســـاهم فيها شخص عام أو شركة من شركات القطاع العـــام أو بنك من بنوك القطاع العـــام بما لا يقل عن ٢٥٪ من رأســـمالها الشركة الســـعودية المصرية للتعمير — طبقا لاتفاقيـــة تأسيسها تعـــد شركة مصرية مســـاهمة من شركات القطاع الخاص — تزاول نشاطها داخل جمهورية مصر العربية — تســـاهم فيها الحكومة بنسبة ٥٠٪ — خضوعها لرقابة الجهاز المركزى للمحاســـبات .

الفتـــوى :

ان هـــذا الموضوع عرض على الجمعية العموميـــة لقســـمى الفتـــوى والتشريع بجلســـتها المنعقدة بتاريخ ١٩٨٩/٢/١ فاستعرضت المـــادة ١٥١ من دســـتور جمهورية مصر العربية التى تنص على أن « رئيس الجمهورية يبرم المعاهدات ويبلغهـــا مجلس الشعب بما يناسب من البيـــان » وتكون لها قوة القانون بعد ابرامها والتصـــديق عليها ونشرها وفقا للأوضاع المقررة .

على أن معاهدات الصلح والتحالف والتجارة والملاحة وجميع المعاهدات التى يترتب عليها تعديل فى أراضى الدولة ، أو التى تتعلق بحقوق السيادة ، أو التى تحمل خزانة الدولة شيئا من النفقات غير الوارد فى الموازنة ، تجب موافقة مجلس الشعب عليها .

كما استعرضت المادة (٢) من اتفاقية تأسيس الشركة السعودية المصرية للتعمير ، التى وافق عليها مجلس الشعب ، وصدرت بقرار رئيس الجمهورية رقم ٦٥٦ لسنة ١٩٧٥ بشأن الموافقة عليها وعلى النظام الأساسى الملحق بها ، والتى تنص على أن تنشأ وفقا لأحكام هذه الاتفاقية شركة مساهمة مصرية تسمى الشركة السعودية — المصرية للتعمير ، وتكون لها الشخصية القانونية والاعتبارية وكافة الحقوق والصلاحيات للقيام بأعمالها فى جمهورية مصر العربية وتتمتع بالاستقلال المالى والادارى الكامل المادة ١١ من ذات الاتفاقية التى تنص على أن « تعتبر الشركة من شركات القطاع الخاص ولا تسرى عليها التشريعات واللوائح والتنظيمات الخاصة بالقطاع العام أو العاملين فيه ولمجلس ادارة الشركة وضع اللوائح المتعلقة بالشئون المالية والادارية والفنية دون التقيد بالقوانين واللوائح المقررة كما يضع اللوائح الخاصة بشئون العاملين الوظيفية ، مع التقيد بقوانين التأمينات الاجتماعية وتعويضات العاملين » والمادة ١٢ من الاتفاقية التى تنص على أنه « مع عدم الاخلال بأية اعفاءات ضريبية أفضل مقررة فى أى قانون مصرى تعفى أرباح الشركة من جميع الضرائب والرسوم ... » والمادة ١٥ من الاتفاقية التى تنص على أنه « يحق للمساهم السعودى استيفاء وتحويل أرباحه وحقوقه الناتجة له عن الشركة الى الخارج بالعملات الحرة دون أية قيود » .

وكذلك استعرضت الجمعية المادة (١) من قانون الجهاز المركزى للمحاسبات الصادر بالقانون رقم ١٤٤ لسنة ١٩٨٨ التى تنص على أن « الجهاز المركزى للمحاسبات هيئة مستقلة ذات شخصية اعتبارية عامة تلحق بمجلس الشعب ، تهدف أساسا الى تحقيق الرقابة على أموال الدولة ، وعلى أموال الأشخاص العامة الأخرى وغيرها من الأشخاص المنصوص عليها فى هذا القانون ، وتعاون مجلس الشعب فى القيام بمهام فى هذه الرقابة

وذلك على النحو المبين فى هـذا القانون » . والمـادة (٣) من ذات القانون التى تنص على أن « يباشر الجهاز اختصاصاته بالنسبة للجهات الآتيـة : ـ

٣ ـ الشركات التى لا تعتبر من شركات القطاع العـام والتى يسـاهم فيها شـخص أو شركة من شركات القطاع العـام أو بنوك القطاع العـام بما لا يقل عن ٢٥ ٪ من رأس مالها .

واستظهرت الجمعية الى المشروع فى قانون الجهاز المركزى للمحاسـبات رقم ١٤٤ لسـنة ١٩٨٨ ، ناط بهـذا الجهاز معاونة مجلس الشعب فى الرقابة على أموال الدولة ، وعلى أموال الأشـخاص العـامة الأخرى وغيرهـا من الأشخاص المنصوص عليها فى هـذا القانون . ويمارس الجهاز أنواع الرقابة المقررة له على عدد من الجهات المحددة على سـبيل الحصر ومن بينها الشركات التى لا تعتبر من شركات القطاع العـام والتى يسـاهم فيها شخص عـام أو شركة من شركات القطاع العام أو بنك من بنوك القطاع العـام بما لا يقل عن ٢٥ ٪ من رأسمالها .

ولمـا كانت الشركة السـعودية ـ المصرية للتعمير ـ طبقا لاتفاقيـة تأسيسها تعـد شركة مصرية مساهمة من شركات القطاع الخاص ، وهى تزاول نشاطها داخل جمهورية مصر العربية ، وتسـاهم فيها الحكومة المصرية بنسـبة ٥٠ ٪ من رأس المـال ومن ثم فتندرج ضمن الشركات المشـار اليها التى تخضع لرقابة الجهاز المركزى للمحاسـبات . ولا يغير من هـذا النظر أن انشـاء الشركة المذكورة تم بناء على اتفاقية بين حكومتى مصر والسعودية ، أصبح لها قوة القانون بعد أن استوفت اجراءاتها الدستورية ، وقد تضمنت أحكام استثنائية تسرى على الشركة دون غيرها من شركات القطاع الخاص التى تعمل فى مصر وتسـاهم فيها الدولة . ذلك أن الاتفاقيـة لم تسـتبعد تطبيق القانون المصرى على الشركة ونشاطها باعتبارها شركة مساهمة مصرية وكل ما قررته من مزايا خاصـة لهـا كالتمتع باعفاءات ضريبية وجمركية ، وحقوق المسـاهم السعودى فى تحويل أرباحه بالعملة الأجنبية الى الخـارج دون قيود ، وسلطة وضـع لوائح ادارية ومالية جميعها لا تحول دون قيـام

الجهاز المركزى للمحاسبات برقابة هـذه الشركة طبقا للقانون رقم ١٤٤ لسنة ١٩٨٨ المشـار اليه ، فى حدود الاتفاقية المذكورة .

لذلك :

انتهى رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى خضـوع الشركة السعودية المصرية للتعمير لرقابة الجهاز المركزى للمحاسـبات على النحو السـالف بيـانه .

(ملف رقم ١٣٠/١/٤٧ فى ١٩٨٩/٢/١)

الفـرع الخامس
شركة التمسـاح للمشروعات السـياحية

قاعـدة رقم (٥٥)

المبـدأ :

صـحة اجتماع الجمعية العـامة العادية للشركة المسـاهمة فى غير حضور مراقب الحسـابات المعين من قبل الجهاز المركزى للمحاسـبات والتى تقف اختصاصاته عند حدود الرقابة المنصوص عليها صراحة فى قانون الجهاز المركزى للمحاسبات الصادر بالقانون رقم ١٤٤ لسـنة ١٩٨٨ والتى لا تشـمل حضـور تلك الجمعيات وحوبا — حدود هـذه الرقابة تقف عند المدى الذى أوضحته المـادة ٦ من القانون المشـار اليه وهو ابلاغ مراقبى الحسـابات تقاريرهم الى الجهاز والى الأشخاص العـامة أو بنوك وشركات القطـاع العام وللجهاز اذا قدر ملاءمة ذلك أن يعد تقريرا بملاحظاته ويرسله الى الجهه المعنية لعرضـه مع تقرير مراقبى الحسـابات على الجمعية العامة حتى تكون تحت بصر المسـاهمين وهم يناقشـون تقرير مراقب الحسـابات المعين من قبلهم ولا يستلزم ذلك ضرورة حضـور مراقب الحسابات المعين من قبل الجهاز لاجتماع الجمعية العامة اذ لا يسـأل أمامها ولا يعين من قبلها ولا يعزل بقرار منها فلا ضير من حضوره بيد أنه لا بطلان اذا لم تتم دعوته للحضور .

الفتـوى :

ان هـذا الموضوع عرض على الجمعيـة العمومية لقسـمى الفتـوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى ٣١ من مايو سـنة ١٩٩٢ فاسـتبان لها أن الاشراف والرقابة من الأصـول العـامة التى تحكـم الشركات عموما وأن المسـاهمين لا يقرون — نظرا لكثرة عددهم — فى شركات المسـاهمة على

ممارســـة هـــذا الحق والقيام بهذا الواجب بأنفسهم لذا ألزم القانون رقم ٢٦ لســـنة ١٩٥٤ بشـــأن بعض الأحكام الخاصة لشركات المســـاهمة وشركات التوصية بالأسهم والشركات ذات المســـئولية المحـــدودة . مستأنســـا فى ذلك بأحكام تشريع الشركات الانجليزى وبغيره من التشريعات التى نزعت منزعه — وشركات التوصية بالأســـهم والشركات ذات المسئولية المحـــدودة الصـــادر بالقانون رقم ١٥٩ لســـنة ١٩٨١ على ذات النهج فنصت المـــادة ١٠٣ منـــه على أن يكون للشركة المســـاهمة مراقب حســـابات أو أكثر ممن تتوافر فيهم الشروط المنصوص عليها فى قانون مزاولة مهنة المحاســـبة والمراجعة تعينـــه الجمعية العـــامة وتقدر أتعابه . وفى حالة تعـــدد المراقبين يكونون مسئولين بالتضامن . واستثناء من ذلك يعين مؤسسو الشركة المراقب الأول » . فمراقب الحســـابات باعتباره وكيلا عن مجموع المســـاهمين فى رقابة أعمال الشركة تعينه الجمعية العـــامة واليها يقـــدم تقريره شـــاملا البيانات التى نص عليها القـــانون واللائحة التنفيذية وملاحظاته على أعمال الشركة وأمامها يســـأل عن صحة البيانات الواردة فيه فلكل مســـاهم أثناء عقد الجمعية العامة أن يناقش تقرير المراقب وأن يستوضحه عما ورد فيه وفى ذلك تنص المادة ١٠٦/٤ من القـــانون رقم ١٥٩ لســـنة ١٩٨١ المشار اليه على أنه : « .. ويســـأل المراقب عن صـــحة البيانات الواردة فى تقريره بوصفه وكيـــلا عن مجموع المساهمين ولكل مســـاهم أثناء عقد الجمعية العـــامة أن يناقش تقرير المراقب وان يســـتوضحه عما ورد فيه » . كما أن مراقب الحســـابات يسأل باعتباره وكيـــلا بأجر قبل الشركة عن تعويض الضرر الذى يلحقها بسبب الأخطاء التى تقع منـــه فى تنفيذ عمله ويصـــدر فى هـــذه الحالة قرار من الجمعية العـــامة باقامة دعوى المســـئولية عليه ، ثم ان الجمعية العموميـــة هى التى تقرر فى النهاية مدى صلاحيته للاســـتمرار فى مهمته فتبقيه اذا أجاد وأحسن وتعزله ان أخل بواجبـــاته أو قصر . ولكل ذلك استلزم القـــانون حضـــور مراقب الحسابات اجتماع الجمعية العمومية ليناقش ويوضح وتتحدد أبعاد مسئوليته وتقف الجمعية العـــامة على قدرته وكفاءته . أما مراقب الحســـابات الذى يعينه الجهاز المركزى للمحاسبات فى احدى الشركات التى لا تعتبر من شركات

القطاع العـام والتى يسـاهم فيها شخص عام أو شركة من شركات القطاع العـام أو بنك من بنوك القطاع العـام بما لا يقل عن ٢٥٪ من رأسمالها ، اعمالا لأحكام قانون الجهاز المركزى للمحاسـبات الصادر بالقانون رقم ١٤٤ لسـنة ١٩٨٨ فليس له سـمة مراقب الحسـابات الذى تعينـه الجمعيـة العامة لشركة المساهمة ولا ينحمل بتبعاته ومسـئولياته فلا هو بوكيل عن مجموع المسـاهمين ، بل قد تثور ريبة فى انحيازه الى أحد المساهمين فى الشركة ، وهو الشخص العـام أو الشركة أو بنك القطاع العـام ، ولا تملك له الجمعية العـامة للشركة بقاء أو اقصـاء من مهمته فلا جـدوى اذن من مناقشـته واستيضاحه أثناء انعقاد الجمعية العـامة خاصـة أنه لا تربطه بالشركة رابطة عقدية تسـمح بترتيب مسـئوليته على هـذا الأسـاس ، وعلى ذلك فان حدود هـذه الرقابة تقضى عند المدى الذى أوضحته المـادة (٦) من القـانون رقم ١٤٤ لسـنة ١٩٨٨ المشـار اليه وهو ابلاغ مراقبى الحسـابات تقاريرهم الى الجهاز والى الأشخاص العـامة أو بنوك وشركات القطاع العـام وللجهاز اذا قدر ملاءمة ذلك أن يعد تقريرا بملاحظاته ويرسله الى الجهة المعنية لعرضـه مع تقرير مراقبى الحسـابات على الجمعية العامة حتى يكون تحت بصر المسـاهمين وهم يناقشـون تقرير مراقب الحسابات المعين من قبلهم ولا يستلزم ذلك ضرورة حضور مراقب الحسـابات المعين من قبل الجهاز المركزى للمحاسـبات لاجتماع الجمعية العـامة اذ لا يسأل أمامها ولا يعين من قبلها ولا يعزل بقرار منها فلا ضير من حضـوره بيد أنه لا بطلان اذا لم تتم دعوته للحضـور .

لذلك :

انتهت الجمعية العموميـة لقسـمى الفتـوى والتشريـع الى صـحة اجتماع الجمعية العـامة العادية لشركة التمسـاح للمشروعات السـياحية المنعقدة بتاريخ ١٩٩٠/٥/٩ فى غير حضور مراقب الحسـابات المعين من قبل الجهاز المركزى للمحاسـبات والذى تقف اختصاصـاته عند حـدود الرقابة المنصوص عليها صراحة فى قانون الجهاز المركزى للمحاسـبات الصادر بالقانون رقم ١٤٤ لسنة ١٩٨٨ والتى لا تشمل حضور تلك الجمعيات وجوبا .

ملف ٣٨٣/٢/٤٧ جلسـة ١٩٩٢/٥/٣١ وجلسة ١٩٩٢/١٠/١٨

الفــرع السادس

شركة دهب للســياحة

قاعـــدة رقم (٥٦)

المبـــدأ :

مســاهمة مؤسسة صندوق الجــلاء بالقوات المسلحة فى راسمال شركة ســياحة يخضعها لرقابة الجهاز المركزى المحاسبات .

الفتـــوى :

تخضــع شركة دهب للســياحة لرقابة الجهاز المركزى للمحاسبات فهى شركة يساهم جهاز الخــدمة الوطنية فى رأسمالها بنســبة ٢٠٪ وتســاهم مؤسسة صندوق الجــلاء بالقوات المســلحة بنســبة ٨٠٪ وذلك على أساس ان صندوق الجــلاء بالقوات المسلحة لم ينشــأ فى اطار قانون صناديق التأمين الخاصــه الصادر بالقانون رقم ٥٤ لســنة ١٩٧٥ وانما أوجده قبل ذلك القانون رقم ٥٠ لســنة ١٩٧٤ . وقد أوضحت المذكرة الغرض من منــح المؤسسة المذكورة الشخصية الاعتبارية وقد اعتبرت هــذه المؤسسة جزءا من الوزارة لا ينفصم عنها ، وإن تمتعت ببعض الاســتقلال فى ادارة شــئونها . كما أن أغلب مواردها تجــد مصدرها فى أموال خصصتها الدولة لهــا . واذا كانت الدولة تدعم المؤسسة بأموالها وتســاهم بنصيب كبير فى اثراء مواردهــا ، كما حرص المشرع فى قانون انشــاء المؤسسة على النص على أن يتولى الجهــاز المركزى للمحاسبات مراجعة حســابات الصندوق ، فان هــذه الرقابة لا تؤتى اكلها ، ولا تحقق فاعليتها الا اذا امتدت الى الشركات الخاصــة التى يستثمر فيها الصندوق أمواله ، ولا تتأبى نصـــوص قانون الجهاز المركزى للمحاسبات عن اخضاعها لمثل هــذه الرقابة ، بل تحصن عليها اذا الأموال المســتثمرة ساهمت فيها الدولة مباشرة أو بطريق غير مباشر كمثل الحالة المعروضــة ، كما تفرضــه مقتضيات حماية أموال الصندوق ، وهو الأمر الذى لا معــدى معه من أن يبســط الجهاز المركزى للمحاســبات رقابته على شركة « دهب للسياحة » التى تساهم فيها مؤسسة صندوق الجــلاء بالقوات المســلحة بنســبة ٨٠٪ من رأسمالها .

(فتوى رقم ٣٣٥ بتاريخ ١٩٩٣/٣/٢٨ ملف رقم ١٥٢/١/٤٧)

الفــرع الســابع

شركة البوســتة الخديوية المملوكة الشركة المصرية لأعمال النقل البحرى

قاعـــدة رقم (٥٧)

المبـــدأ :

منــاط الخضوع لرقابة الجهاز المركزى للمحاســبات هو دخول الجهة ضمن الجهات المنصوص عليها فى القانون رقم ١٢٩ لســنة ١٩٦٤ باصــدار قانون الجهاز المركزى للمحاسبات على ســبيل الحصر ، فاذا تخلف المنــاط انتفى الخضوع للرقابة المشــار اليها وانحصر انطباق أحكام القانون المذكور عدم خضــوع البوســتة الخديوية لرقابة الجهاز المركزى للمحاسبات ، وان للجهاز ممارســة صور الرقابة التى لا تتعارض مع المبدأ السابق بمناسبة أعمال الشركة القابضــة واستثماراتها .

الفتـــوى :

وقد عرض الموضوع على الجمعية العمومية لقســمى الفتوى والتشريع بجلستها المعقوده بتاريخ ١٩٨٧/٥/٦ فتبين لهـــا من استعراض أحكام قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١٢٩ لســنة ١٩٦٤ باصــدار قانون الجهاز المركزى للمحاســبات أن المشرع أخضــع لرقابة الجهاز المركزى للمحاسبات الوحدات التى يتألف منها الجهاز الادارى للدوله والهيئات والمؤسسات العــامة والشركات والمنشآت التابعة لهـــا وكذلك أية جهة تقوم الدولة باعانتها أو ضمان حــد أدنى للربح لهـــا وعلى ذلك فان مناط الخضـــوع لرقابة الجهاز المذكور هو تحقق دخول الجهة ضمن الجهات المنصوص عليها فى القانون المذكور على ســبيل الحصر ، فاذا تخلف المناط انتفى الخضـــوع للرقابة المشـــار اليها وانحصر انطباق أحكام القانون المذكور .

ولمـــا كانت نسبة الشركات تتحدد بما أسماه التقنين المدنى والمـــادة ٤١ من قانون التجـــارة بالموطن الذى تتخــذ فيه مركز ادارتها ومن ثم فان الشركات الأجنبية المنشـــأة فى خارج القطر المصرى طبقا لقانون أجنبى وتتخذ

مركز ادارتها الرئيسى فى الخارج لا تعتبر شركات مصرية ولا يسرى القانون المصرى عليها أو على نشاطها خارج مصر ولو كانت مملوكة بالكامل لشخص طبيعى أو معنوى مصرى وانما تخضع لقانون جنسيتها وهو قانون الموطن الذى تتخذ فيه مركز ادارتها فهو الذى يحكم سائر أمورها ومن ثم فان رقابة الجهاز المركزى للمحاسبات لا تمتد لتشمل الشركات الأجنبية المملوكة لاحدى الجهات الخاضعة لرقابته — وبين بحث نشاط واستثمارات هذه الجهة ولو تمت فى الخارج فى أى صورة من صور النشاط أو الاستثمار وذلك بالقدر الذى لا يتعارض مع مبدأ عدم خضوع الجهات الأجنبية لرقابة الجهاز المركزى للمحاسبات وبتطبيق ما تقدم على الحالة المعروضة ، ولما كانت شركة البوستة الخديوية لا تتمتع بالجنسية المصرية ومؤسسة وفقا لأحكام القانون الانجليزى وتباشر نشاطها الرئيسى فى المملكة المتحدة حيث مركز ادارتها الرئيسى فانها لا تخضع للقانون المصرى ومن ثم لا تخضع لرقابة الجهاز المركزى للمحاسبات ، وكل ما يترتب على أن مالك هذه الشركة احدى شركات القطاع العام الخاضعة لرقابة الجهاز المذكور ، أن للجهاز بمناسبة بسط رقابته على هذه الشركة القابضة أن يبحث استثماراتها فى شركة البوستة الخديوية ونتيجة هذا النشاط بالقدر الذى لا يتعارض مع مبدأ عدم خضوع نشاط الشركة فى حد ذاته لرقابة الجهاز .

لذلك ، انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى عدم خضوع شركة البوستة الخديوية لرقابة الجهاز المركزى للمحاسبات ، وان للجهاز ممارسة صور الرقابة التى لا تتعارض مع المبدأ السابق بمناسبة فحص أعمال الشركة القابضة واستثماراتها .

(ملف ٤٧/٢/٣٦٩ — جلسة ١٩٨٧/٥/٦)

الفصـــل الثامن

الاتحاد العـــام لمنتجي ومصـــدري البطاطس

قاعـــــدة رقم (٥٨)

المبـــدأ :

الاتحاد العـــام لمنتجي ومصـــدري الحاصـــلات البســـتانية لا يعتبر من اشخاص القانون العـــام ولا يندرج ضمن الجهات التى يمارس الجهاز المركزى للمحاسـبات اختصاصاته بالنســبة اليها طالمـــا لم يحصـــل على اعـــانه من الدولة .

الفتـــــوى :

ولقد عرض الموضوع على الجمعية العمومية لقســـمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة بتاريخ ١٩٨٨/٣/١٦ فتبينت أن المـــادة (١) من القـــانون رقم ٦٨ لســـنة ١٩٧١ بانشـــاء الاتحاد العام لمنتجي ومصـــدرى الحاصلات البستانية تنص على أن « ينشـــأ اتحاد عام مركزه الرئيسى بمدينة القـــاهرة تكون له الشخصية الاعتبارية ، ويضـــم الراغبين فى عضـــويته من المنتجين والمنتجين المصـــدرين للحاصلات البســـتانية من الخضر والفاكهة والنباتات الطبية والعطور ونباتات الزينة .... » والمـــادة (٢) من ذات القانون على أن يتكون الاتحاد من أعضـاء من الفئات الآتية :

١ ــ الوحدات الاقتصادية التابعة للقطاع العـــام متى كانت تعمل فى مجال انتاج الحاصـــلات البستانية .

٢ ــ الجمعيات التعاونية الزراعيـــة .

٣ ــ مزارعى القطاع الخاص المشتغلين بانتاج الحاصلات البستانية » .

والمـــادة (٣) من القانون المذكور تنص على أن « أغراض الاتحاد وهى الآتيـــة :

١ ــ تطوير زراعة الحاصـــلات البستانية تطويرا علميا .

٢ ــ زيادة مساحة الأراضى الزراعية التى تستغل بهذه الحاصـــلات .

٣ — تنمية حصيلة صادرات الدولة من منتجات هـذه الحاصلات » .

كما تنص المـادة (٥) على أن « يتولى ادارة الاتحاد :

١ — رئيس مجلس الادارة ويعين بقرار من وزير الزراعة ، ويعـاونه مدير عام يعين كذلك بقرار من وزير الزراعة .

٢ — مجلس الادارة : ويشـكل من عشرة أعضـاء على الأكثر خلاف الرئيس ، وتنتخب الجمعية العمومية بالاقتراع السرى المباشر سـتة من بين أعضائها لمدة سـنة قابلة للتجـديد ، ثلاثة منهم من زراع القطاع الخاص ، وثلاثة آخرين من بين ممثلى الجمعيات التعاونية الزراعية ، ويصدر قرار من وزير الزراعة بتعيين باقى الأعضـاء .

٣ — جمعية عمومية تضم جميع أعضاء الاتحاد .

وكذلك تنص المـادة (٨) على أن « تتكون موارد الاتحاد من :

١ — رسـوم واشتراكات العضوية التى يدفعها الأعضاء .

٢ — ما تخصصه الدولة من اعتمادات » .

واخيرا تنص المـادة ١٣ على أن « يسرى على العاملين بالاتحاد أحكام قانون نظام العاملين بالقطاع العـام وذلك فيما لم يرد بشـأنه نص خاص فى اللائحة التنفيذية » .

كما تبينت الجمعية أن المـادة (٢) من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٦٨ لسـنة ١٩٧١ المشـار اليه والصادرة بقرار وزير الزراعة رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٦ تنص على أن « عضوية الاتحاد اختيارية » .

والمـادة (١٢) من ذات اللائحة تقضى بأنه « يجـوز بقرار من الوزير تنحية أعضاء مجلس الادارة المنتجين وتعيين لجنـة مؤقتة لمباشرة سلطات المجلس وذلك على أن تنتخب الجمعية العمومية من يحل محلهم » .

. والمادة (٢٠٤) منها تقضى بأن « يكون للاتحاد موازنة تخطيطية على نمط الميزانيات التجارية » .

والمادة (٢٠٥) تقضى بأن « يقوم الاتحاد بفتح حساب جارى فى أحد المصارف يؤدى به جميع فائض موارده » .

والمادة (٢٠٦) تقضى بأن يعد الاتحاد سنويا فى المواعيد المحددة موازنته التخطيطية ، واذا قلت الايرادات المتوقعة للاتحاد عن المصروفات المتوقعة تقوم وزارة الزراعة بتوفير الاعتمادات المالية اللازمة لتحقيق التوازن المالى للموازنة . واستظهرت الجمعية من النصوص المتقدمة انه بمقتضى القانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٧١ أنشىء اتحاد عام لمصدرى ومنتجى الحاصلات البستانية له الشخصية الاعتبارية ويضم الراغبين فى عضويته من الوحدات الاقتصادية التابعة للقطاع العام والعاملة فى مجال انتاج الحاصلات البستانية ، والجمعيات التعاونية الزراعية ، وكذلك مزارعى القطاع الخاص المشتغلين بانتاج هذه الحاصلات وذلك بهدف تطوير زراعة الحاصلات البستانية وتنمية حصيلة صادرات الدولة منها وقد حدد المشرع فى القانون المذكورة ولائحته التنفيذية موارد الاتحاد المالية ومنها ما تخصصه له الدولة من اعتمادات ، وبين كيفية ادارة الاتحاد وتشكيل مجلس ادارته وجمعيته العمومية ، والنظام القانونى الذى يخضع له العاملون به ، كما حدد دور الدولة فى رقابته . غير أن المشرع لم يفصح عن الطبيعة القانونية للاتحاد المذكور ، ولم يقض بانشائه فى شكل هيئة عامة أو مؤسسة عامة أو شركة قطاع عام أو جمعية تعاونية وقد استقر الرأى فى تحديد التقرير به أشخاص القانون العام والخاص حيث لا يوجد نص تشريعى بذلك مع أن الأشخاص الاعتبارية العامة هى التى تمارس عملها فى نطاق القانون العام وطبقا لوسائله : أما الأشخاص الاعتبارية الخاصة فهى تلك التى تتعامل وفقا لقواعد القانون الخاص . ولما كان الاتحاد العام لمنتجى ومصدرى الحاصلات البستانية يزاول نشاطه وفقا لأساليب القانون الخاص ، فالعضوية فيه اختيارية ، وهو لا يتمتع بامتيازات السلطة العامة كفرض الضرائب أو الرسوم كما انه يعد موازنة تخطيطية على نمط الميزانيات التجارية ، ويقوم

بفتح حســاب جارى فى أحــد المصارف يؤدى اليه جميع فائض موارده — فانه بهذه المثابة يعد من الأشــخاص الاعتبارية الخاصـــة ، ولا يغير من هذا النظــر قيـام الدولة بتخصيص اعتمادات ماليـــة للاتحاد ، وذلك أن هــذا التخصيص لا يتم الا فى حالة نقص ايرادات الاتحــاد المتوقعة عن مصروفاته بقصــد مساعدته على الاستمرار فى اداء رســالته التى تهدف الى تحقيق النفع العــام . وهو ذات النهج الذى يتبعه المشرع مع الجمعيات التعاونية الزراعية فى قانون التعاون الزراعى (القانون رقم ٥١ لســنة ١٩٦٩ الملغى — والقانون الحالى رقم ١٢٢ لســنة ١٩٨٠) فرغم دعم الدولة لهذه الجمعيات ماليا ، فان المســتقر انها تعتبر من الأشخاص الاعتبارية الخاصـــة وهو دعم غير الزامى كما لا يغير من اعتبار الاتحاد المشــار اليه شــخصا اعتباريا خاصا ما تمارسه الدولة عليه من رقابة تتمثل فى تعيين رئيس مجلس ادارة الاتحــاد ومديره ، وبعض أعضــاء مجلس الادارة أو فيما يمارســه وزير الزراعة من سـلطة تنحية أعضاء مجلس الادارة المنتخبين فليس من شأن الرقابة أن تجعله من غير الاشــخاص الاعتبارية الخاصــة . أما فيما يتعلق برقابة الجهــاز المركزى للمحاســبات على ميزانية الاتحاد المذكــور ، فتقضى المــادة (٢) من قانون الجهاز المذكور أن « يمارس الجهاز اختصاصاته بالنسبة للجهات الآتية :

(أ) الوحدات التى يتألف منها الجهاز الادارى للدولة .

(ب) الهيئات والمؤسسات العامة والشركات والمنشــآت التابعة لها .

(جـ) أية جهة أخرى تقوم الدولة باعانتها أو ضمان حد أدنى للربح لها » .

ومفاد ذلك أن رقابة جهاز المحاسبات على الجهات المبينة بنص المــادة (٢) المذكورة هى رقابة على المــال العام ، ومن ثم فهى ترتبط بالنســبة للجهات المشــار اليها فى الفقرة (جـ) من ذات المــادة بتقديم المــال العــام اليها اما فى صــورة اعانة أو ضمان حد أدنى للربح بعملية المــال العــام فلا يكفى لخضوعها لرقابة الجهاز مجــرد النص فى قانون أو قرار انشــاء الجهة على

امكان قيـــام الدولة باعانتها ، طالمـــا ان ذلك لم يتحقق عمـــلا وخاصـــة انه مشروط بتحقيق الحاجـــة الى ذلك ومتى كان الثابت من الأوراق أن الاتحـــاد المذكور لا يعد من الأشخاص الاعتبارية العـــامة ، ولم تخصص له الدولة فى ميزانياتها الســـنوية اى اعتمادات ماليـــة ، كما لم تضمن له حدا أدنى من الأرباح ، وبذلك فهو لا يخضـــع لرقابة الجهاز المركزى للمحاســـبات الا اذا اعانته الدولة بالفعـــل .

لذلك :

انتهت الجمعيـــة العموميـــة لقســـمى الفتوى والتشريع الى تأييـــد فتوى اللجنة الثالثة لقسم الفتوى بجلســـة ١٩٨٧/٢/١٦ فيما خلصت اليه من أن الاتحاد العـــام لمنتجى ومصـــدرى الحاصلات البستانية لا يعتبر من اشخاص القانون العـــام ، ولا يندرج ضـــمن الجهات التى يمارس الجهـــاز المركزى للمحاســـبات اختصاصاته بالنســـبة اليها ، طالمـــا لم يحصـــل على اعانة من الدولة .

(ملف ٦٣/١/٧ جلسة ١٩٨٨/٣/١٦)

حـالة طوارىء

اولا : اختصـــاص محاكم أمن الدولة الجزئية والعليا (طوارئ)

ثانيا ــ عــدم جواز الطعن فى الأحكام الصـــادرة من محاكم أمن الدولة الجزئية والعليا (طوارئ)

ثالثا ــ القرارات التى يصـــدرها الحاكم العســـكرى أو من يقوم مقـــامه فى شـــأن الأحكام الصادرة من محاكم امن الدولة طوارئ تصبح مكملة لها وتلحقها الصفة القضائية

رابعا ــ تدابير الطوارئ وحريات الأفراد

اولا : اختصـــاص محاكم أمن الدولة الجزئية والعليا (طوارىء)

قاعـــدة رقم (٥٩)

المبـــدا :

عقد المشرع لمحاكم أمن الدولة (طوارىء) اختصاصا أصـــيلا وثابتا هو الفصـــل في الجرائم التي تقع بالمخالفة لأحكام الأوامر التي يصـــدرها رئيس الجمهورية أو من يقوم مقـــامه بالتطبيق لقانون الطوارىء — اجاز المشرع أن يناط بتلك المحاكم اختصاصات أخرى بالفصل في الجرائم التي يعـــاقب عليها القانون العـــام — هذه الاختصاصات تختلف وتتغير حسب تقـــدير السـلطة المختصـــة باحالة تلك الجرائم — حدد المشرع قواعد توزيع الاختصاص النوعي بين دوائر محاكم أمن الدولة الجزئية والعليا وبين تشـــكيل تلك الدوائر فجعله بصفة اصلية مكونا من أحـــد قضـــاة المحكمة الابتدائية بالنســـبة لدائرة أمن الدولة الجزئية التي بتشـــكل في نطاقها — يكون التشـــكيل من ثلاثة مستشارين بالنسبة لدائرة أمن الدولة العليا التي تشكل في نطاق كل محكمة اســـتئناف — اســـتثنى المشرع من التشـــكيل الســـابق فأجاز لرئيس الجمهورية أن يأمر بتشـــكيل المحكمة الجزئية من قاض واثنين من ضباط القوات المسلحة من رتبـــة نقيب أو ما يعادلها على الأقل أو ثلاثة مستشارين وضابطين من القادة بالنسبة لدائرة أمن الدولة العليـــا — هـــذا التشـــكيل يمثل استثناء خاصـــا لا يمس الاختصاص المخول لتلك المحاكم .

المحكمـــة :

ومن حيث أن قضـــاء هـــذه المحكمة قد اســـتقر على أن طلب وقف تنفيذ القرار الاداري المطعون فيـــه يقوم على ركنين :

الأول : قيـــام الاســـتعجال بأن كان يترتب على تنفيذ القرار نتـــائج يتعـــذر تداركها .

والثاني : يتصل بمبدأ المشروعية بأن يكون ادعاء الطالب في هذا الشأن قائما بحسـب الظاهر على أســـباب جدية .

ومن حيث انه بالنســـبة الى ركن الجدية ، فان البادي من الأوراق أن حالة الطوارىء قد أعلنت بالبـــلاد بموجب قرار رئيس الجمهورية رقـــم ٥٦٠

لسنة ١٩٨١ ، وصدر أمر رئيس الجمهورية رقم ١ لسنة ١٩٨١ ، ونص في مادته الأولى على أن « تحيل النيابة العامة الى محاكم أمن الدولة طوارىء طبقا لقانون الطوارىء الجرائم الآتية :

أولا : الجرائم المنصوص عليها في الأبواب الأول والثاني والثاني مكرر من الكتاب الثاني من قانون العقوبات » ثم صدر قرار رئيس الجمهورية رقم ١٦٧ لسنة ١٩٨٦ بمد حالة الطوارىء وفي ظل القرار الأخير صدر أمر رئيس الجمهورية رقم ١ لسنة ١٩٨٦ المطعون فيه ويقضي في مادته الأولى بتشكيل محكمة أمن دولة عليا (طوارىء) تختص بالفصل في القضية رقم ٤٠٢ حصر أمن دولة عليا من ثلاثة ضباط ، ونص في مادته الثانية على أن تتولى النيابة العامة مباشرة الدعوى أمام هذه الدائرة وفقا للاجراءات المنصوص عليها في قانون الطوارىء ، وتنص المادة الثالثة على أن « تنعقد دائرة المحكمة في نطاق نطاق محكمة استئناف القاهرة وتوجه اليها كافة الطلبات والتظلمات التي تدخل في اختصاصها ، أما المادة الرابعة فتقضي بتشكيل دائرة محكمة أمن دولة عليا (طوارىء) في نطاق محكمة استئناف القاهرة ، تختص بالفصل في الطعون التي تقدم طبقا لأحكام المادتين ٣ مكررا و ٦ من القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ المشار اليه بالنسبة للقضية المشار اليها من هذا الأمر ، وهذه الدائرة مشكلة بدورها — من ثلاثة ضباط .

ومن حيث أن المادة (٣) من قانون حالة الطوارىء رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ نص على أن « لرئيس الجمهورية متى أعلنت حالة الطوارىء أن يتخذ التدابير المناسبة للمحافظة على الأمن والنظام العام وله على وجه الخصوص » وعددت هذه المادة بعد ذلك التدابير التي يجوز لرئيس الجمهورية اتخاذها حال اعلان حالة الطوارىء ، ونصت المادة (٥) على أنه « مع عدم الاخلال بأية عقوبة أشد تنص عليها القوانين المعمول بها يعاقب كل من خالف الأوامر الصادرة من رئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه بالعقوبات المنصوص عليها في تلك الأوامر على ألا تزيد هذه العقوبة على الأشغال الشاقة المؤقتة وعلى غرامة قدرها أربعة آلاف جنيه ... واذا لم تكن الأوامر قد بينت العقوبة على

مخالفة أحكامها فيعاقب على مخالفتها بالحبس مدة لا تزيد على ستة أشـــهر وبغرامة لا تجاوز خمســـين جنيها ... أو باحدى هاتين العقوبتين ، وتنص المـــادة (٧) على أن تفصـــل محاكم أمن الدولة الجزئية « البدائية » والعليا فى الجرائم التى تقع بالمخالفة لأحكام الأوامر التى يصدرها رئيس الجمهورية أو من يقوم مقـــامه .

وتشكل كل دائرة من دوائر أمن الدولة الجزئية بالمحكمة الابتدائية من أحد قضـــاة المحكمة ، وتختص بالفصـــل فى الجرائم التى يعاقب عليها بالحبس والغرامة أو باحدى هاتين العقوبتين ، وتشكل دائرة أمن الدولة العليا بمحكمة الاستئناف من ثلاثة مستشارين وتختص بالفصل فى الجرائم التى يعاقب عليها بعقوبة الجناية وبالجرائم التى يعينها رئيس الجمهورية أو من يقوم مقـــامه أيا كانت العقوبة المقررة لها . ويقوم بمباشرة الدعوى أمام محاكم أمن الدولة عضو من أعضاء النيابة العـــامة .

ويجـــوز استثناء لرئيس الجمهورية أن يأمر بتشـــكيل دائرة أمن الدولة الجزئيـــة من قاض واثنين من ضباط القوات المســـلحة من رتبة نقيب أو ما يعادلها على الأقل أو بتشـــكيل دائرة أمن الدولة العليا من ثلاثة مستشارين ومن ضابطين من الضباط القادة . ويعين رئيس الجمهورية أعضـــاء محاكم أمن الدولة بعد أخـــذ رأى وزير العـــدل بالنســـبة الى القضاة والمستشارين ورأى وزير الحربيـــة بالنســـبة الى الضباط » . وتنص المـــادة (٨) على أنه « يجوز لرئيس الجمهورية فى المنـــاطق التى تخضـــع لنظام قضـــائى خـــاص أو بالنسبة لقضايا معينة أن يأمر بتشكيل دوائر أمن الدولة المنصوص عليهـــا فى المـــادة السابقة من الضـــباط ، وتطبق المحكمة فى هـــذه الحالة الاجراءات التى ينص عليها رئيس الجمهورية فى أمر تشـــكيلها . وتشكل دائرة أمن الدولة العليا فى هـــذه الحالة من ثلاثة من الضـــباط القادة ، ويقوم أحـــد الضـــباط أو أحد أعضاء النيابة بوظيفة النيابة العامة » .

وأخيرا فان المـــادة (٩) تنص على أنه « يجوز لرئيس الجمهورية أو لمن

يقوم مقامه أن يحيل الى محاكم أمن الدولة الجرائم التى يعاقب عليها القانون العام » .

ومن حيث ان البين من النصوص السابقة أن القانون قد عقد لمحاكم أمن الدولة (طوارىء) اختصاصا أصيلا وثابتا وهو الفصل فى الجرائم التى تقع بالمخالفة لأحكام الأوامر التى يصدرها رئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه بالتطبيق لقانون الطوارىء ، كما اجاز المشرع أن يناط بتلك المحاكم اختصاصات أخرى بالفصل فى الجرائم التى يعاقب عليها القانون العام ، وهذه الاختصاصات تختلف وتتغير بحسب تقدير السلطة المختصة باحالة تلك الجرائم الى محاكم امن الدولة المذكورة ، وتنحصر نقطة النزاع فيما اذا كانت محاكم أمن الدولة بكافة صور تشكيلها تختص بالفصل فى الجرائم التى يعاقب عليها القانون العام ، ام أن ذلك يقتصر فقط على محاكم أمن الدولة (طوارىء) التى يكون عماد تشكيلها قضاة ومستشارين .

ومن حيث أن البادى من نص المادة (٧) المشار اليها أنها وضعت فى فقرتها الأولى أساس الاختصاص لمحاكم أمن الدولة (طوارى) بأن ناطت بها الفصل فى الجرائم التى تقع بالمخالفة لأحكام الأوامر التى يصدرها رئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه ، وبينت الفقرات التالية من تلك المادة توزيع الاختصاص النوعى بين دوائر أمن الدولة الجزئية ، ودوائر أمن الدولة العليا ، كما حددت تشكيل تلك الدوائر بأن جعلته — بصفة أصلية — مكونا من أحد قضاة المحكمة الابتدائية بالنسبة لدائرة أمن الدولة العليا التى تشكل فى نطاق كل محكمة استئناف ، وأجازت استثناء من ذلك التشكيل الأصيل أن تشكل دائرة أمن الدولة الجزئية — بأمر من رئيس الجمهورية — من قاض واثنين من ضباط القوات المسلحة من رتبة نقيب أو ما يعادلها على الأقل ، وتشكل دائرة أمن الدولة العليا من ثلاثة مستشارين ومن ضابطين من الضباط القادة ، فاذا ما نصت المادة (٨) بعد ذلك على أنه « يجوز لرئيس الجمهورية فى المناطق التى تخضع لنظام قضائى خاص أو بالنسبة لقضايا معينة أن يأمر بتشكيل دوائر أمن الدولة المنصوص عليها فى المادة السابقة من

انضباط ... » فانه لا شك فى كون هذا التشكيل الذى أفرد له المشرع ماده منفردة ولم يشا ان يدرجه فى صور التشكيل الوارده بالمادة (٧) ، تشكيل استثنائى خاص ، فهو استثنائى لانه ليس فقط يتضمن ضباطا وانما هو يقتصر على انضباط ، كما انه تشكيل خاص لانه يتعلق بمناطق مكانيه معينه أو قضايا معينه ، على أن المشرع وقد حرص فى المادة (٨) المشار اليها على أن يعرف دوائر امن الدولة بانها « المنصوص عليها فى المادة السابقة » فانه يعنى بذلك الاشارة الى أحكام تلك المادة وأخصها الفقره الاولى منها التى ربطت اختصاص محاكم امن الدوله بالفصل فى الجرائم التى تقع بالمخالفه لأحكام الاوامر التى يصدرها رئيس الجمهوريه او من يقوم مقامه ، بالنظر الى أن حكم المادة (٨) وان تناول بالتعديل تشكيل تلك المحاكم الا انه لم يمس جانب الاختصاص المبين « بالمادة السابقة » اى المادة (٧) ، فهذه الاشارة الى « دوائر امن الدوله المنصوص عليها فى المادة السابقة » تعنى دوائر أمن الدولة المختصة بالفصل فى الجرائم التى تقع بالمخالفه لأحكام الأوامر المشار اليها ، وتشكيل هذه الدوائر من ضباط فقط قد يكون ملحوظا فيه أن القوات المسلحة التى تشكل من ضباطها تلك الدوائر قد يكون لها شأن بالنسبة لتنفيذ الأوامر الصادرة من رئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه والتى تقع الجرائم التى تختص بالفصل فيها بالمخالفة لها ، ذلك أن المادة (٤) من القانون تنص على أن « تتولى قوات الأمن أو القوات المسلحة تنفيذ الأوامر الصادرة من رئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه ، واذا تولت القوات المسلحة هذا التنفيذ يكون لضباطها ولضباط الصف ابتداء من الرتبة التى يعينها وزير الحربية (الدفاع) سلطة تنظيم المحاضر للمخالفات التى تقع لتلك الأوامر .... » فضباط القوات المسلحة قد تتصل مهامهم بتنفيذ أوامر رئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه الصادرة تنفيذا لحالة الطوارىء ، وفى هذه الحالة تكون لهم بعض سلطات الضبط القضائى بالنسبة للجرائم التى تقع بالمخالفة لأحكامها حيث ناط بهم القانون تنظيم المحاضر بالنسبة الى مثل تلك الجرائم ، وعلى ذلك يكون مفهوما وجه الربط بين اختصاص المحاكم المشكلة من ضباط فقط وبين المخالفات والجرائم التى تقع ضد أوامر رئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه تنفيذا لحالة الطوارىء حيث أفرد المشرع لهذا التشكيل

الاستثنائى الخاص لمحاكم أمن الدولة (طوارئ) نصا خاصا ، وحرص على الاشارة الى المادة السابقة عليه التى تقصر اختصاص محاكم أمن الدولة على الجرائم التى تقع بالمخالفة لأوامر رئيس الجمهورية المذكورة ، وعلى ذلك فان البادئ من تلك النصوص أن تعبير « قضايا معينة » الوارد بالمادة (٨) والتى يجوز احالتها الى محاكم مشكلة من ضباط فقط ، هو بعض من اختصاص ذلك التشكيل الاستثنائى الخاص بالفصل فى الجرائم التى تقع بالمخالفة لأحكام الأوامر المذكورة ، فاذا ما أجازت المادة (٩) بعد ذلك لرئيس الجمهورية أو لمن يقوم مقامه أن يحيل الى محاكم أمن الدولة (طوارئ) الجرائم التى يعاقب عليها القانون العام ، فان البادى من وضع نصوص المواد ٧ و ٨ و ٩ المشار اليها أن مقصود المشرع بذلك هو الاحالة الى الدوائر المشكلة بموجب المادة (٧) وليس الى التشكيل الاستثنائى الخاص الوارد بالمادة (٨) ذلك أن مثل هذه الاحالة لم جاز افتراض صحتها — تتناقض مع المقتضى الذى رعاه الشارع عندما أفرد حكما خاصا بهذا التشكيل وأحال فى شأنه الى الاختصاص بنظر الجرائم التى تقع بالمخالفة لأحكام الأوامر الجمهورية المذكورة على الوجه السابق ايضاحه ، فهذا الحكم الخاص الوارد بالمادة (٨) يتأبى على أن يضاف اليه اختصاص آخر خارج نطاق المخالفات لأحكام الأوامر للجمهورية المذكورة ، وعلى ذلك فلا يجوز استنادا الى حكم المادة ٩ سالفة الذكر — احالة غير الجرائم التى تقع بالمخالفة لأحكام الأوامر التى يصدرها رئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه طبقا للقانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ المشار اليه الى دوائر أمن الدولة (طوارئ) المنصوص عليها فى المادة (٨) من هذا القانون .

ومن حيث إنه يبين مما تقدم أن الأمر المطعون فيه الصادر بتشكيل دائرة أمن دولة عليا (طوارئ) للفصل فى القضية رقم ٤١٢ حصر أمن دولة عليا سنة ١٩٨٦ من ضباط فقط ، حال كون هذه القضية — على ما يبين من الأوراق تتعلق أساسا باتهام بارتكاب جرائم من جرائم القانون العام ومن ثم ، فلا يجوز احالتها الى دائرة أمن دولة عليا (طوارئ) مشكلة من ضباط فقط ، طبقا لحكم المادة (٨) من القانون المشار اليه ، فيكون

الأمر المطعون فيه غير مشروع ، مما يتحقق معه ركن الجـدية فى طلب وقف تنفيذه . كما وان ركن الاستعجال متوافر بالنظر الى ما يترتب على المتهمين الى دائرة غير مختصة من آثار بتعـذر تداركها لمساسـها بحرياتهم وحقوقهم التى يكفلها لهم الدستور والقانون ، واذا انتهى الحكم المطعون فيه الى القضاء بوقف تنفيذ أمر رئيس الجمهورية رقم ١ لسنة ١٩٨٦ المشار اليه ، يكون قـد أصاب وجه الحق والقانون ويتعين من ثم رفض الطعن والزام الجهة الطاعنة بالمصروفات .

(طعن ٤٠٠ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٨٧/٥/٢٣)

ثانيا : عـدم جواز الطعن فى الأحكام الصـادرة من محاكم أمن الدولة الجزئية والعليـا (طـوارىء)

قاعـدة رقم (٦٠)

المبـدأ :

انشـأ المشرع بمقتضى قانون الطوارىء ١٦٢ لسـنة ١٩٥٨ محـاكم أمن دولة عليـا وجزئية للفصـل فى الجرائم التى تقع بالمخالفـة الاوامر التى يصدرها رئيس الجمهورية أو من يقوم مقـامه — ذلك حال اعلان حـالة الطوارىء — هـذه المحاكم تتميز بطابع خاص بها يتفق مـع ظروف وجودهـا ونطاق اختصاصها سواء من حيث تشكيلها أم من حيث اجـراءاتها أم من حيث خضوع الأحكام الصادرة منها لسلطة التصديق من الحاكم العسـكرى أو من يقوم مقامه — عـدم جواز الطعن فى هـذه الأحكام امام اية محكمة اخرى — هذه المحاكم بهذه المثابة من نوع القضاء المحجوز الذى تخضع احكامه لسـلطة التصديق من قبل رئيس الجمهورية او من يقوم مقامه .

المحكمـة :

ومن حيث أنه متى كان ذلك وكانت المـادة السابعة من القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ بشأن حالة الطوارىء تنص على أن « تنشـأ محاكم أمن دولة عليا وجزئية تقوم بالفصـل فى الجرائم التى تقع بالمخالفة لأحكام الأوامر التى

يصدرها رئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه » وأجازت المادة التاسعة من القانون المشار اليه لرئيس الجمهورية أو لمن يقوم مقامه أن يحيل الى محاكم أمن الدولة الجرائم التى يعاقب عليها القانون العام . ونصت المادة ١٢ من ذات القانون على عدم جواز الطعن بأى وجه من الوجوه فى أحكام محاكم أمن الدولة ، وعلى الا تكون هذه الأحكام نهائية الا بعد التصديق عليها من رئيس الجمهورية ، وأجازت المادتان ١٤ و ١٥ من القانون المذكور لرئيس الجمهورية عند عرض الحكم عليه أن يخفف العقوبة المحكوم بها أو يبدل بها عقوبة أقل منها أو ان يلغى كل العقوبات أو بعضها أو يوقف تنفيذ العقوبة كلها أو بعضها كما أجازت له أن يلغى الحكم مع حفظ الدعوى ، أو ان يأمر باعادة المحاكمة امام دائرة أخرى واخيرا اجازت له بعد التصديق على الحكم الصادر بالادانة أن يلغى الحكم مع حفظ الدعوى أو أن يخفف العقوبة ، ما لم تكن الجريمة الصادر فيها الحكم جناية قتل عمد أو اشتراك فيها .

ومن حيث ان مفاد المواد المشار اليها ، أن المشرع أنشأ بمقتضى قانون الطوارىء المشار اليه محاكم أمن دولة عليا وجزئية للفصل فى الجرائم التى تقع بالمخالفة للاوامر التى يصدرها رئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه ، حال اعلان حالة الطوارىء ، وهى محاكم تتميز بطابع خاص بها يتفق مع ظروف وجودها ونطاق اختصاصها سواء من حيث تشكيلها فى بعض الأحوال أم من حيث اجراءاتها أم من حيث خضوع الأحكام الصادرة منها لسلطة التصديق من الحاكم العسكرى أو من يقوم مقامه ، وعدم جواز الطعن فيها امام أية محكمة أخرى ، فهى بهذه المثابة من نوع القضاء المحجوز الذى تخضع احكامه لسلطة التصديق من قبل رئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه .

(طعن ٨٣٢ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٩٠/١٢/١٥)

ثالثا — القرارات التى يصـــدرها الحاكم العســكرى أو من يقوم مقامه فى شأن الأحكام الصادرة من محـــاكم أمن الدولة طوارىء تصبح مكملة لها وتلحقها الصفة القضائية

قاعـــــدة رقم (٦١)

المبـــــدأ :

القرارات التى تصدر عن رئيس الجمهورية للتصـــديق على الأحكام التى تصدرها محاكم أمن الدولة أو تعديلها طبقا لأحـــكام قانون الطوارىء رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ انما يباشرها رئيس الجمهورية بصفته رئيســـا للدولة ومســـئولا عن الحفـــاظ على أمنها وســـلامتها وكفالة أداء المؤسســـات الدستورية لرسالتها — بصفته أيضا مسئولا عن تأكيدالسيادة للشعب واحترام الدستورية وسيادة القانون ورعاية الحدود بين السلطات — ولا يباشرها بصفته رئيســـا للســـلطة التنفيذية — بنـــاء على ذلك فان القرارات التى يصـــدرها الحاكم العسكرى أو من يقوم مقامه فى شأن الأحكام الصـــادرة من محاكم أمن الدولة طوارىء تصبح مكملة لها وتلحقها الصـــفة القضائية — وليست من القرارات الادارية .

المحكمـــة :

ولـــا كان القرار الادارى حسبما استقر عليه قضاء هـــذه المحكمة هـــو تعبير ملزم عن ارادة احدى جهات الادارة أثناء أو بسبب أو بمناســـبة مباشرتها لوظيفتها الادارية لانشاء أو تعديل أو الغـــاء مركز قانونى ، وأن يكون القـــرار اداريا بحسب موضوعه أو غايته وبناء على ذلك فان القرارات التى تصدر عن رئيس الجمهورية للتصـــديق على الأحكام التى تصـــدرها محاكم أمن الدولة أو تعديل محلها طبقا لأحكام قانون الطوارىء آنف الذكر انمـــا يباشرها رئيس الجمهورية بصفته رئيســـا للدولة ، ومسئولا عن الحفاظ على أمنها وسلامتها وكفالة اداء المؤســـسات الدســـتورية لرســـالتها حسب المـــادة (٧٣) من الدستور وبصفته مســـئولا عن تأكيد الســـيادة للشعب واحترام الدســـتورية وســـيادة القانون ورعاية الحدود بين الســـلطات واذ أناط المشرع ســـلطة

التصديق لرئيس الجمهورية بصـــدد أحكام محاكم أمن الولة (طوارىء) فانه لم يخوله هـذه السلطة بصفته رئيسا للسلطة التنفيذية وانما باعتباره رئيسا للدولة ومسئولا عن سلامتها وأمنها وكفالة حســن سير العدالة فيها بالتعاون مع السلطة القضائية ممثلة فى محاكم أمن الدولة وفى الحـدود التى يقررها القانون . واذ كان ذلك فان سائر القرارات التى يصدرها الحاكم العسكرى أو من يقوم مقامه ، فى شأن الأحكام الصـادرة من محاكم أمن الدولة طوارىء ، تغـدو بحكم اللزوم مكملة لها ، ولا تنفك عنهـا ، وتلحقها من ثم الصفة القضائية ، وليست من القرارات الادارية والقول بغير ذلك فضلا عن تضمنه التسليم بتسليط السلطة التنفيذية على أحكام القضاء بما يتنافى مع اسـتقلاله أو تسليط محاكم مجلس الدولة على محاكم أمن الدولة طوارىء على غير سند من الدسـتور أو القانون حيث لا يمكن فصـل التعقيب على قرارات رئيس الجمهورية بشأنها عما تتضمنه هذه الأحكام مما ينأى بها عن اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى حسبما جرى به قضاء هذه المحكمة ، اعمالا لنصوص الدستور والقانون المحددة لولايته بنظر جميع المنازعات الادارية دون غيرها

(طعن ٨٣٢ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٥/١٢/١٩٩٠)

رابعا — تدابير الطوارىء وحريات الأفراد

قاعـــدة رقم (٦٢)

المبـــدأ :

ان نظام الأحكام العرفية فى مصر أو نظام الطوارىء ليس نظاما مطلقـا بل يخضـع للقانون — ارسى الدسـتور أساس هـذا النظام وبين القانون أصوله وأحكامه ورسم حدوده وضوابطه — يجب أن يكون اجراؤه على مقتضى هذه الضوابط — ما يتخذ من التدابير خارج هـذه الحدود والضـوابط يعتبر مخالفا للقانون تنبسط رقابة القضاء على هـذه التدابير والاجراءات الغـاء وتعويضا — اساس ذلك :

ان كل نظام ارسى الدستور اساسه ووضـع القانون قواعده يخضـع لمبدأ سيادة القانون مهما كان نظاما اسـتثنائيا وتنبسط عليه رقابة القضـاء

حتى لا يتحول الى نظام مطلق لا عاصم له — قرار اعلان حالة الطوارىء يعتبر من اعمال السيادة التى تصدر من الحكومة باعتبارها سلطة حكم لا سلطة ادارة — اساس ذلك :

تعلقه بالاجراءات العليا التى يتخذها القائم على اجراء النظام العرفى سواء كانت تدابير فردية او تنظيمية يجب اتخاذها فى حدود القانون — لا تنأى هذه التدابير عن رقابة القضاء — اساس ذلك أنها لا تجاوز دائرة القرارات الادارية التى تدخل فى اختصاص مجلس الدولة .

المحكمة :

ومن حيث ان الثابت من الاطلاع على الأوراق أن القرار المطعون فيه رقم ٣٢١ لسنة ١٩٨١ صدر من وزير الدولة للمالية بالانابة بتاريخ ١٩٨١/١١/٢٢ مستندا فى ديباجته الى القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ باصدار قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة والى قانون نظام الحكم المحلى الصادر بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ والى التأشيرات العامة المرافقة لقانون ربط الموازنة العامة للدولة للسنة المالية ١٩٨٢/٨١ وان هذا القرار نص فى المادة الأولى منه على نقل المدعى وآخرين من وزارة الدفاع الى الجهات الموضحة قرين اسم كل منهم بدرجاتهم المالية . ومن ثم فان المنازعة فى هذا النقل الغاء او تعويضا مما تختص به محكمة القضاء الادارى بمجلس الدولة باعتبارها صاحبة الولاية العامة بنظر المنازعات الادارية ولا يقدح فى ذلك ما أثارته جهة الادارة سواء فى دفاعها امام محكمة اول درجة فى تقرير الطعن من أن القرار المطعون فيه مما يدخل فى نطاق أعمال السيادة باعتباره صدر لدواعى الامن طبقا لقانون الطوارىء لأنه فضلا عن ان القرار المذكور لم يتضمن اية اشارة الى قانون الطوارىء فقد جرى قضاء مجلس الدولة منذ انشائه على أن نظام الأحكام العرفية فى مصر أى نظام الطوارىء وان كان نظاما استثنائيا الا أنه ليس بالنظام المطلق بل هو نظام خاضع للقانون أرسى الدستور أساسه وأبان القانون اصوله وأحكامه ورسم حدوده وضوابطه فوجب أن يكون اجراؤه على مقتضى هذه الأصول والأحكام وفى نطاق تلك

الحـــدود الضوابط والا كان ما يتخذ من التدابير والاجراءات مجاوزا هـــذه الحدود أو منحرفا عنها مخالفا للقانون تبســـط عليه الرقابة القضائية الغـــاء وتعويضا ، فكل نظام أرسى الدســـتور أساسه ووضـــع القانون قواعده هـــو نظام يخضع بطبيعته مهما يكن نظاما استثنائيا — لمبدأ سيادة القانون ومن ثم لرقابة القضاء وليس ثمة شك فى أن الاختصاصـــات المخولة للســـلطة القائمة على اجراء الأحكام العرفية سندها هو القانون الذى عين نطاقها فلا سبيل لها الى تجاوزه ، واذا كانت اختصاصات تلك السلطة وواقع القوانين المقـــررة لها وعلى غرار ما سلفها من نظام عرفى عسكرى اختصاصـــات بالغة الســـعة فان ذلك ادعى الى أن تتبسط عليها الرقابة القضائية حتى لا يتحول نظـــام هو فى حقيقته ومرماه نظام دســـتورى يقيده القانون الى نظام مطلق لا عاصـــم له وليست له من حدود او ضوابط اذ أن رقابة القضاء هى دون غيرهـــا الرقابة الفعالة التى تكفل للناس حقوقهم الطبيعية وتؤمن لهم حرياتهم العامة وتفرض للقانون سيادته ولكل نظام حدوده الدســـتورية المشروعة ، وفى ذلك فانه لئن صاغ القول بأن قرار اعلان حالة الطوارىء من أعمال السيادة التى تصدر من الحكومة باعتبارها سلطة حكم لا سلطة ادارة بحسبانه من الاجراءات العليـــا التى تتخـــذ فى ســـبيل الدفاع عن كيـــان الدولة او استتباب الأمن أو النظام العام بها الا أن التدابير التى يتخذها القائم على اجراء النظام العرفى تنفيذا لهذا النظام ســـواء كانت تدابير فردية أو تنظيمية يتعين أن يتخذ فى حدود القانون وتلتزم حدوده وضوابطه ولا تنأى عن رقابة القضـــاء اذ أنها لا تجـــاوز دائرة القرارات الادارية التى تخضع للاختصـــاص القضائى لمجلس الدولة ، ومن ثم فان الدفع بعدم الاختصاص بمقولة أن القرار الطعين من أعمال الســـيادة دفع على غير أساس من القانون أصاب الحكم الطعين اذ قضى برفضه .

(طعن ١٤٣٨ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٨/٣/٦)

(نفس المعنى طعن رقم ١٤٣٩ لسنة ٣١ ق — جلسة ١٩٨٩/٦/٢٥)

قاعـــــدة رقم (٦٣)

المبــــدأ :

القرار الصادر من الحاكم العسكرى العام باعتقال المدعى اســتنادا الى نظام الأحــكام العرفيـــة القائمـــة فى ذلك الحين اســـتنادا الى القـــانون ٥٣٣ لسنة ١٩٥٤ — عدم تضمنه الأسباب والوقائع التى تبرر هذا الاجراء ولم يثبت بدليل انه من ذوى الشــبهة او الخطرين على الأمن العام والنظام العــام — سبق اعتقاله لنشاطه الشــيوعى لا يبرر اعادة اعتقاله ومن ثم يكون قــرار اعتقاله قد صــدر باطلا .

المحكمـــة :

ومن حيث أن القرار الصادر باعتقال المدعى عن الفترة من ١٩٥٤/١٠/١٧ حتى ١٩٥٦/٤/٧ انما صدر استنادا الى نظام الأحكام العرفية القائمة فى ذلك الحين اســتنادا الى القـــانون رقم ٥٣٣ لســنة ١٩٥٤ الذى الغى القـــانون رقم ١٥ لسنة ١٩٢٣ وما طرأ عليه من تعديلات كثيرة وقد حدد هـــذا القانون الحالات التى تقتضى اعــلان الأحــكام العرفية ، ومن آثار ذلك انتقال معظم اختصاصات السلطة المدنية فى ممارسة وظيفة الضبط الادارى الى السلطة القائمة على اجراء الأحكام العرفية اى الى الحاكم العسكرى والى مندوبيه ، وكذا منح الهيئة القائمة على اجــراء الأحكام العرفية سلطات اســتثنائية فيجوز للحاكم العسكرى العام أن يتخذ التدابير المشددة التى نص عليها القـــانون ومنها الأمر بالقبض واعتقال ذوى الشبهة أو الخطرين على الأمن والنظام العام ووضعهم فى مكان أمين ، واذا كان ذلك يســتتبع تخويل الحكومة اســتثناء وفى حـــالة الضرورة من الســلطات ما يسمح لها باتخاذ الاجــراءات التى يتطلبها الموقف ولو خالفت فى ذلك القانون ما دامت تبغى الصالح العام الا ان سلطة الحكومة فى هذا المجال ليست ولا شك طليقة من كل قيد بل تخضع لاصـــول وضوابط ، فيجب أن تقوم حالة واقعيـــة او قانونية تدعـــو الى التدخـــل وان يكون تصرف الحكومة لازما لمواجهة هذه الحالة بوصـــفه الوســيلة الوحيدة لمواجهة هـــذا الموقف وان يكون رائد الحكومة فى هذا التصرف ابتغاء مصـــلحة عامة ، وبذلك

تخضع مثل هذه التصرفات لرقابة القضاء ، وتكون مشروعة أو غير مشروعة على أساس توافر الضوابط التى سلف ذكرها أو عدم توافرها فاذا لم يكن رائد الحكومة الصالح العام وقع القرار باطلا (الطعنين رقمى ١٥٠ و ٩٥٨ لسنة ٥ ق جلسة ١٩٦٢/٤/١٤) .

ومن حيث ان القرار الصادر من الحاكم العسكرى العام فى ١٧ من أكتوبر سنة ١٩٥٤ باعتقال قناوى محمد قناوى لم يتضمن الأسباب والوقائع التى تبرر هذا الاجراء كما لم يثبت بدليل أنه من ذوى الشبهة أو الخطرين على الأمن والنظام العام كما أن سبق اعتقاله لنشاطه الشيوعى لا يبرر اعادة اعتقاله ، ومن ثم يكون قرار اعتقاله قد صدر باطلا وقد نتج عنه مباشرة تقييد حرية المذكور واعاقته عن ممارسة حياته اليومية وكسب عيشه وعيش من يعولهم فضلا عما فى هذا الاجراء من مساس بكرامته وانسانيته وجعله مستهدفا دائما لمثل هذا الاجراء الاستثنائى والمفاجىء مما يسبب له أبلغ الأضرار ومن ثم تقضى المحكمة بتعويضه بمبلغ ألفين وخمسمائة جنيه عن الأضرار المادية والأدبية الناتجة عن اعتقاله المنتهى فى ٧ من ابريل سنة ١٩٥٦

(طعن ١٧٧٦ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٨٩/١/٢٣)

قاعـــــدة رقم (٦٤)

المبـــدأ :

قانون الطوارىء الصادر بالقانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ — المادة الثالثة منه — لرئيس الجمهورية أو من يفوضه سلطة اعتقال الأشخاص خلال فترة الطوارىء المعلنة بمقتضى قرار رئيس الجمهورية رقم ١١٧٤ لسنة ١٩٥٨ — قيد ذلك ان يثبت بدليل جدى ان المعتقل من المشتبه فيهم او من الخطرين على الأمن والنظام — يظل النظام الاستثنائى بذلك مقيدا بما نص عليه القانون ذاته — وبما يعنى ان يكون اقرار الاعتقال سبب يقوم عليه — تمتد رقابة القضاء الادارى للتحقق من مدى صحة الحالة الواقعية او القانونية التى تكون ركن السبب فى قرار الاعتقال ، وتجد حدها الطبيعى فى التحقق مما اذا كانت النتيجة التى انتهى اليها القرار مستخلصة استخلاصا

سائغا من اصول ثابتة فى الأوراق وتنتجها ماديا او قانونيا — خلو الأوراق بما يفيد أن المعتقل قد توافرت فى جانبه الأسباب المؤيدة بالأدلة الجديدة على انه كان فى احدى الحالات المسوغة لاعتقاله وخلال فترة الاعتقال بوصف قرار اعتقاله بعدم المشروعية ويتوافر به ركن الخطأ الموجب لمسئولية الادارة عن التعويض بالنظر الى ما ترتب مباشرة على الاعتقال من ضرر تمثل فى حرمان المذكور من التكسب ورعاية مستقبله وأسرته ، فضلا عن عجزه عن ممارسة حريته الطبيعية فى الحياة — لا يكفى لسند قرار الاعتقال القول المرسل بأنه كان مستمرا فى مزاولة نشاطه الشيوعى او سبق اتهامه وسجنه منذ عدة سنوات سابقة فى قضية شيوعية ، ما دام لم يثبت بأدلة جدية توفر سبب لاعتقاله .

المحكمة :

ومن حيث ان الثابت من الأوراق أن المدعى بدر محمد رضوان قد صدر قرار باعتقاله فى ١٩٥٩/١٢/٣١ وأفرج عنه فى ١٩٦٤/٤/٤ وأبدت جهة الاداره أن ذلك الاعتقال كان بسبب استمراره فى مزاولة نشاطه الشيوعى ، واذ كانت المادة الثالثة من قانون الطوارىء الصادر بالقانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ تنص على أن « لرئيس الجمهورية متى أعلنت حالة الطوارىء أن يتخذ بأمر كتابى أو شفوى التدابير الآتية :

(أ) وضع قيود على حرية الأشخاص فى الاجتماع والانتقال والاقامة والمرور فى أماكن أو أوقات معينة والقبض على المشتبه فيهم أو الخطرين على الأمن والنظام العام واعتقالهم والترخيص فى تفتيش الأشخاص والأماكن دون التقيد بأحكام قانون الاجراءات الجنائية .. » ومفاد ذلك أنه ولئن كان لرئيس الجمهورية أو من يفوضه سلطة اعتقال الأشخاص خلال فترة الطوارىء المعلنة بمقتضى قرار رئيس الجمهورية رقم ١١٧٤ لسنة ١٩٥٨ الا أن ذلك مقيد بأنه يثبت بدليل جدى أن المعتقل من المشتبه فيهم أو من الخطرين على الأمن والنظام وبذلك يظل هذا النظام الاستثنائى مقيدا بما نص عليه القانون ذاته وبما يعنى أن يكون لقرار الاعتقال سبب يقوم عليه ، ومتى كان ذلك فان رقابة القضاء الادارى تمتد للتحقق من مدى صحة الحالة الواقعية أو القانونية التى تكون ركن السبب فى قرار الاعتقال وتجد حدها الطبيعى فى

التحقق ما اذا كانت النتيجة التى انتهى اليها القرار مستخلصة استخلاصا سائغا من أصول ثابتة فى الأوراق وتنتجها ماديا أو قانونيا ، واذ خلت الأوراق مما يفيد أن المدعى بدر محمد رضوان قد توافرت فى جانبه الأسباب المؤيدة بالادلة الجدية على أنه كان فى احدى الحالات المسوغة لاعتقاله خلال الفترة سالفة الذكر ، ولا يكفى فى هذا الشأن القول بأنه كان مستمرا فى مزاولة نشاطه الشيوعى أو سبق اتهامه وسجنه فى قضية شيوعية سنة ١٩٥٥ ما دام لم ثبت بادلة جدية توافر سبب لاعتقاله فى ١٩٥٩/١٢/٣١ مما يضم قرار اعتقاله بعدم المشروعية ويتوافر به ركن الخطأ الموجب لمسئولية الادارة عن التعويض بالنظر الى ما ترتب مباشرة على الاعتقال حتى ١٩٦٤/٤/٤ من ضرر تمثل فى حرمان المذكور من الكسب ورعاية مستقبله وأسرته فضلا عن عجزه عن ممارسة حريته الطبيعية فى الحياة ، واذ انتهى الحكم المطعون فيه الى ذلك والى الزام وزير الداخلية بتعويض المدعى المذكور بمبلغ ستة آلاف جنيه والمصروفات فانه يكون قد أصاب وجه الحق فى قضائه ويغدو الطعن عليه غير قائم على أساس من الواقع والقانون متعينا رفضه والزام جهة الادارة الطاعنة بالمصروفات .

(طعن ٣٥٣ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٩٠/١/١٣)

حـالة مدنية

(حـــــالة مدنيـــــة)

قاعـــــدة رقم (٦٥)

المبـــــدأ :

تختص مكاتب السجل المدنى بتسجيل واقعات الميلاد ســـواء للمواطنين او للاجانب وبالنسبة للآخرين لا يشترط أن يكون احد طرف الواقعة من المواطنين فهذا الشرط مقصور على واقعات الزواج والطـــلاق — اثبات مـيـــلاد الأجانب فى مصر يتفق وســـيادة الدولة على اقليمها ويتيح لأصـــحاب الشأن وســـائل اثبات قد لا تتيسر اصلا او فورا فى القنصليات الأجنبية لسبب أو لآخـر كما فى حالة الأجانب عديمى أو مجهولى الجنســـية وكما فى حالة بعـــدهم عن مقار هذه القنصليات — تطبيق .

المحكمـــة :

ومن حيث أن القانون رقم ٢٦٠ لســـنة ١٩٦٠ فى شأن الأحوال المدنيـــة نص فى المـــادة ٢ معدلة بالقانون رقم ١١ لسنة ١٩٦٥ على أنه « تختص مكاتب السجل المدنى بتسجيل واقعـــات الأحوال المدنية لمواطنى الجمهورية ..... من ولادة وزواج وطـــلاق ووفاة .... كمـــا تختص بقيد واقعـــات الميلاد والوفاة للأجانب وقيـــد واقعات الزواج والطـــلاق لهم اذا كان احـــد طرفى الواقعـــة من مواطنى الجمهـــورية ، ونص فى المـــادة ١٨ على أنه « يجب أن يشمل التبليغ على البيانات الآتيـــة :

١ — يوم الولادة وتاريخها وساعتها ومحلها .

٢ — نوع الطفل (ذكر أو أنثى) واسمه ولقبه .

٣ — اســـم الوالدين ولقبهما وجنســـيتهما وديانتهمـــا ومحـــل اقامتهما ومهنتهما ...... » ونص فى المـــادة ١٩ معدلة بالقانون رقم ١١ لسنة ١٩٦٥ على أنه « يجب ... تحرير شهادة الميلاد ... عقب قيد الواقعة وتتضمن البيانات المنصوص عليها فى المـــادة ١٨ ...... » ونص فى المـــادة ٣٦ معدلة بالقانون رقم ١١ لسنة ١٩٦٥ على انه « لا يجوز اجراء أى تغيير أو تصـــحيح فى قيود الأحوال المدنية المدونة فى سجلات الواقعات والسجل المدنى الا بنـــاء

على قرار يصدر من اللجنة المنصوص عليها فى المادة ٤١ واستثناء من حكم الفقرة السابقة يكون اجراء التغيير أو التصحيح فى الجنسية أو الديانة او المهنة أو فى قيود الأحوال المدنية المتعلقة بالزواج أو بطلانه أو التصادق او الطلاق أو التطليق أو التفريق الجسمانى أو اثبات النسب بناء على أحكام أو وثائق صادرة من جهة الاختصاص دون حاجة الى استصدار قرار بذلك من اللجنة المشار اليها ..... » ويؤخذ من هذه النصوص أن مكاتب السجل المدنى تختص بتسجيل واقعات الميلاد سواء للمواطنين طبقا للفقرة الأولى من المادة (٢) أو للأجانب طبقا للفقرة الثانية من ذات المادة ، اذا نصت هذه الفقرة الثانية صراحة على هذا الاختصاص بقيد واقعات الميلاد للأجانب دون أن تقرنه بالشروط الذى أردفته بعدئذ فى مجال قيد واقعات الزواج والطلاق الأجانب حيث استلزمت ان يكون احد طرفى الواقعية من المواطنين . ولا ريب فى أن بسط ذلك الاختصاص الى قيد واقعات ميلاد الأجانب ووفاتهم يتسق وسيادة الدولة على اقليمها ويتيح لأصحاب الشأن وسائل اثبات قد لا تتيسر أصلا أو دورا فى القنصليات الأجنبية لسبب أو لآخر كما فى حالة الأجانب عديمى أو مجهولى الجنسية وكما فى حالة بعدهم عن مقار هذه القنصليات على سبيل المثال . وواضح أن بيانات شهادة الميلاد على النحو الوارد فى المادتين ١٨ و ١٩ تضم نوع المولود واسمه ولقبه واسم كل من الوالدين ولقبهما وجنسيتهما وديانتهما ومحل اقامتهما ومهنتهما . وبذلك يخضع التغيير أو التصحيح فى هذه البيانات لحكم المادة ٣٦ التى حظرت فى الأصل اجراءهما دون حاجة الى هذا القرار بالنسبة للجنسية والديانة والمهنة بناء على أحكام أو وثائق صادرة من جهة الاختصاص . ومؤدى حكم المادة ٣٦ التى حظرت فى الأصل اجراءهما الا بناء على قرار من اللجنة المنصوص عليها فى المادة ٤١، ثم اجازت استثناء اجراءهما دون حاجة الى هذا القرار بالنسبة للجنسية والديانة والمهنة بناء على احكام أو وثائق صادرة من جهة الاختصاص . ومؤدى حكم المادة ٣٦ على هذا النحو أن قرار اللجنة هو الأصل فى جميع الحالات ومنها تلك الحالات التى يجوز فيها استثناء الاكتفاء بالأحكام والوثائق الرسمية . ولا يعنى جواز اتباع الاجراء الاستثنائى فى تلك الحالات المحدودة تجريد اللجنة من اختصاصها فيها ، وبذلك فان قرارها فى شأنها يكون

صادرا من جهة مختصة ولا عيب عليه ، فالفقرة الأولى من المادة ٣٦ أسبغت على اللجنة اختصاصا شاملا فى اجراء التغيير أو التصحيح لم تسلبه منها الفقرة الثانية فى نطاق الاستثناء الذى أوردته ، بل اختصاصا آخر الى جانب اختصاص اللجنة الأصيل . فخرجت عن أصل عدم جواز اجراء أى تغيير الا بقرار من اللجنة وأجازت استثناء على سبيل الرخصة الطريق الآخر فاللجنة تختص بتقرير التغيير أو التصحيح فى بيانات الميلاد سواء انصبت على ما لم يشمله الاستثناء مما تغطيه القاعدة العامة مثل اسم المولود واسم كل من والديه أو تعلقت بما ورد فى الاستثناء ولا تنحسر عنه القاعدة العامة مثل ديانة أى من الوالدين مما ينعكس ضمنا على المولود نظرا لخلو البيانات عامة من ديانة المولود فى حد ذاته ، ومن ثم فان القرار الصادر من اللجنة بتغيير اسم المولود واسم الوالدين وديانتهما بما تؤثر على ديانته يعد فى حد ذاته قرارا مبرءا من عيب عدم الاختصاص ، فلا ينسب اليه عيب غصب السلطة ، وبذلك تسرى فى شأنه أحكام المواعيد الخاصة بدعوى الالغاء والا كانت الدعوى غير مقبولة شكلا .

ومن حيث أن الثابت فيما سلف أن التظلم الصادر عن الطاعن مؤرخا ١٢ من نوفمبر سنة ١٩٨١ الى مصلحة الأحوال المدنية انصب على قرار اللجنة وما تم من تغيير فى القيد بناء عليه مما يقطع بتوافر العلم اليقينى الشامل لديه بهذا القرار على خلاف ما زعمه من علمه به ضمن الرد الذى وصله فى ٥ من أبريل سنة ١٩٨١ من هذه المصلحة برفض تظلمه . وقد مضت ستون يوما على تقديم هذا التظلم دون أن تجيب عنه الجهة الادارية مما يعتبر معه مرفوضا ضمنيا عملا بالمادة ٢٤ من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ التى أوجبت البت فى التظلم قبل مضى ستين يوما من تاريخ تقديمه واعتبرت مضى هذه المدة دون أن تجيب عنه السلطات المختصة بمثابة رفضه مما كان يوجب عليه المبادرة الى رفع دعوى الالغاء خلال الستين يوما التالية . وليس فى الأوراق ما يفيد انقطاع الميعاد باتجاه الادارة الى الاستجابة الى التظلم . ولم يشب القرار عيب جسيم يعدمه فيسقط قيد الميعاد فى شأنه . واذ صدر قرار اللجنة فى حدود اختصاصها شاملا أمرا وقع

فى نطاق هذا الاختصاص تعلق بالنظام العـام فى مصر الذى يوجب اســتبعاد تطبيق القانون الأجنبى الذى يحكم الحالة المدنية طبقا للمادتين ١١ ، ٢٨ من التقنين المدنى ، ومن ثم تكون كل من الدعوى التى رفعها الطاعن أمام القضاء الادارى فى أول يونية ســنة ١٩٨١ وكـذلك الدعوى التى أقامها بعـدئذ أمام القضاء العادى فى ٢٣ من يونية سنة ١٩٨١ غير مقبولتين شكلا لرفعهما بعـد الميعاد . وبذلك يكون الحكم المطعون فيه قد صادف صـحيح حكم القانون اذ قضى بعدم قبولها شكلا لهذا السـبب ، مما وجب الحكم برفض الطعن عليـه وبالزام الطاعن المصروفات .

(طعن ١٠١٢ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٨/٢/٢٧)

قاعـــدة رقم (٦٦)

المبـــدأ :

لا يجوز تغيير الاســم الأول للطالب الذى أدى به امتحان البكالوريوس وحررت به شــهادة تخرجه وعليه ان يرفق بهذه الشــهادة ما يدل على تغيير هـذا الاسم .

المحكمـة :

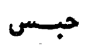
ان هذا الموضوع عرض على الجمعة العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلســتها المعقودة بتــاريخ ١٩٩٠/٤/١٨ فاســتعرضت المـادة (١١) من القانون رقم ٢٦٠ لسنة ١٩٦٠ فى شأن الأحوال المدنية المعدل بالقانون رقم ١١ لســنة ١٩٦٥ التى تنص على أن « تعتبر الســجلات بما تحويه من بيــانات والصور الرسمية المستخرجة منها حجة بصحتها ، ما لم يثبت عكسها أو بطلانها أو تزويرها بحكم . ويجب على جميع الجهات الحكومية أو غير حكومية الاعتماد فى مسائل الأحوال المدنية على البيانات المقيدة فى هذه السجلات » والمــادة ٢٦ من ذات القانون التى تنص على أنه « لا يجوز اجراء أى تغيير أو تصــحيح فى قيود الأحوال المدنية فى سجلات الموافيات أو السجل المدنى الا بناء على قــرار يصدر من اللجنة المنصوص عليها فى المــادة (٤١) .. » .

واستبانت الجمعية ان المشرع فى قانون الاحوال المدنية المشار اليه قد اعتبر البيانات الواردة فى سجلات الواقعات أو السجل المدنى ، صحيحة ولها الحجية ما لم يثبت عكسها أو بطلانهما أو تزويرها بحكم .. والزم كافة الجهات حكومية أو غير حكومية بالاعتماد عليها فى مسائل الأحوال المدنية . ولم يجز المشرع أى تغيير أو تصحيح فى قيود الأحوال المدنية فى تلك السجلات الا بناء على قرار يصدر من اللجنة الخاصة المشكلة لهذا الغرض طبقا لنص المادة ٤١ من هذا القانون .

ومتى كان المعروضة حالته قد تم فى تغيير اسمه (الأول) بالسجلات بناء على قرار من اللجنة المذكورة بتاريخ ١٩٨٨/١٠/٢٩ ، فان لهذا التغيير حجته ويتعين الالتزام به ، الا انه لا يترتب عليه بطبيعة الحال محو الاسم القديم من كافة المستندات المتعلقة بهذا الشخص التى تم تحريرها قبل اجراء التعديل والقول بغير ذلك يؤدى الى اهدار معاملته التى تمت بالاسم القديم وتاريخ هذه المعاملات . وبناء عليه فلا يجوز له طلب تغيير اسمه (الأول) بشهادة بكالوريوس التجارة التى حصل عليها عام ١٩٨٢ باسمه القديم وعليه ان يرفق بها ما يثبت تغيير اسمه الأول .

لذلك انتهى رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى عدم جواز تغيير الاسم (الأول) الذى أدى به المعروضة حالته امتحان البكالوريوس بكلية التجارة وحررت به شهادة تخرجه ، وعليه أن يرفق بهذه الشهادة ما يدل على تغيير هذا الاسم .

(ملف رقم ٥٨/١/٥٣ جلسة ١٩٩٠/٤/١٨)


حبس

قاعـــــدة رقم (٦٧)

المبـــدأ :

اثنـــاء فترة حبس العـــامل أوجب المشرع حرمانه من كامل اجره فى حالة حبســـه تنفيذا لحكم جنـــائى نهائى ــ العلاوة الدورية التى يحل موعدهـــا اثناء فترة الحبس تنفيذا لحكم جنائى لا تصادف محـــلا وبالتالى فلا تستحق للعامل المحبوس ولو لم يحل دون ذلك حائل من تقرير الكفاية الســـابقة على الحبس ــ العلاوة الدورية ليست الا زيادة فى المرتب تندمج فيه بمجرد استحقاقها وتصبح جزءا لا يتجزأ منه ولذا فانها تأخـــذ حكم المرتب فى الاستحقاق وعدمه طبقا للقاعدة العـــامة بأن الفرع يتبع الأصـــل ، ومن ثم يحرم العامل المحبوس تنفيذا لحكم جنائى من العـــلاوات الدورية التى يحل موعدها اثنـــاء مدة الوقف عن العمل تبعا لحرمانه من المرتب اثناء هـــذه المدة .

الفتـــوى :

ان هـــذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقســـمى الفتـــوى والتشريع بجلســـتها المعقودة بتـــاريخ ١٩٨٧/٤/١٥ فاســـتعرضت فتواهـــا الصـــادرة بتاريخ ١٩٧٣/٣/١٧ التى انتهت للأســـباب الواردة فيها الى أن الحبس لا يعـــد من أســـباب الحرمان من العـــلاوة الدورية ـــ واستعرضت المـــادة ٤١ من نظـــام العاملين المدنيين بالدولة الصـــادر بالقانون رقـــم ٤٧ لســـنة ١٩٧٨ التى نصت على أن « يستحق العامل العلاوة الدورية المقـــررة لدرجة وظيفته التى يشـــغلها طبقا لمـــا هو مبين بالجدول رقم ١ الموافق .... كما استعرضت المـــادة ٨٤ من ذات القانون التى نصت على أن « كل عامل يحبس احتياطيا او تنفيذا لحكم جنـــائى يوقف بقوة القـــانون عن عمله مدة حبســـه ويوقف صرف نصف اجره فى حالة حبســـه احتياطيا او تنفيذا لحكم جنائى غير نهـــائى ويحرم من كامل اجره فى حالة حبســـه لحكم جنائى نهائى .. والمـــادة ٩٤ من ذات القـــانون على أن تنتهى خـــدمة العامل لأحد الأســـباب الآتيـــة :

٧ ــ الحكم عليه بعقوبة جنائيـــة فى احـــدى الجرائم المنصوص عليها فى قانون العقوبات أو ما يماثلها من جرائم منصـــوص عليها فى القوانين الخاصـــة

أو بعقوبة مقيدة للحرية فى جريمة مخلة بالشرف أو الأمانة ما لم يكن الحكم مع وقف التنفيذ .

ومع ذلك فاذا كان الحكم قد صدر عليه لأول مرة فلا يؤدى الى انهاء الخدمة الا اذا قدرت لجنة شئون العاملين بقرار مسبب من واقع أسباب الحكم وظروف الواقعة أن بقاء العامل يتعارض مع مقتضيات الوظيفة أو طبيعة العمل » .

ومفاد ما تقدم أن المشرع ولئن لم يترتب على مجرد صدور الحكم على العامل بعقوبة جناية أو بعقوبة مقيدة للحرية فى جريمة مخلة بالشرف أو الأمانة بالنسبة للسبب الأول انهاء خدمة العامل تلقائيا بل أو كل التقدير الى لجنة شئون العاملين فى كل حالة على حدة حسبما يترائى لها من واقع أسباب الحكم وظروف الواقعة ومدى تعارض بقاء العامل مع مقتضيات الوظيفة أو طبيعة العمل ، الا انه بالنسبة لمرتب العامل أثناء فترة حبسه فقد أوجب حرمانه من كل أجره فى حالة حبسه تنفيذا لحكم جنائى نهائى لأن العامل خلال مدة حبسه يكون موقوفا بقوة القانون عن عمله فلا يتحمل خلال هذه المدة واجبات وظيفته ومن ثم فلا ينتفع بحقوقها ومزاياها ، ومن ثم فان العلاوات الدورية التى يحل موعدها أثناء فترة الحبس تنفيذا لحكم جنائى لا تصادف محلا وبالتالى فلا تستحق للعامل المحبوس ولو لم يحل دون ذلك حائل من تقارير الكفاية السابقة على الحبس يضاف الى ذلك أن العلاوة الدورية ليست الا زيادة فى المرتب تندمج فيه بمجرد استحقاقها وتصبح جزءا لا يتجزأ منه ولذا فانها تأخذ حكم المرتب فى الاستحقاق وعدمه طبقا للقاعدة العامة التى تقضى بأن الفرع يتبع الأصل ومن ثم يحرم العامل المحبوس تنفيذا لحكم جنائى من العلاوات الدورية التى يحل موعدها أثناء مدة الوقف عن العمل تبعا لحرمانه من المرتب أثناء هذه المدة .

ومن حيث أنه على مقتضى ما تقدم فان العامل المعروضة حالته لا يستحق العلاوات الدورية التى حل موعدها أثناء مدة حبسه تنفيذا للحكم الصادر ضده .

لـــذلك :

انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى عدم أحقية العامل المعروضـــة حالته فى العلاوات الدورية التى حل موعـــدها أثناء مدة حبســـه تنفيذا للحكم الصادر ضده .

(ملف ١٠٦٢/٤/٨٦ — جلسة ٨٧/٤/١٥)

قاعـــــدة رقم (٦٨)

المبـــــدأ :

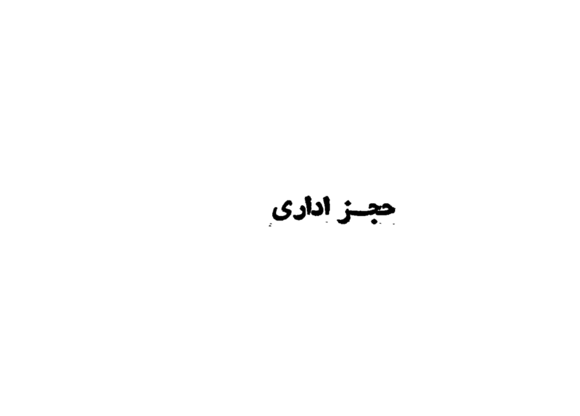
صرف نصف الأجـــر حال حبس العامل احتياطيا أو تنفيذا لحكم جنـــائى غير نهائى يتحقق بقوة القانون .

الفتـــــوى :

مقتضى نص المـــادة ٨٤ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٢ لســـنة ١٩٧٨ أن صرف نصـــف الأجر حـــال حبس العامل احتياطيا أو تنفيذا لحكم جنائى غير نهائى انما يتحقق بقوة القانون اذ به تتعلق حقوق الأسرة ويســـتمر صرفه تلقائيا شـــأن المرتب الكامل ما لم يقم ســـبب للحرمان منه على مثـــل حال تنفيذ الحكم الجنائى النهائى ، أما نصـــف المرتب الآخر فهو الذى يجرى ايقافه حال تحقق أحـــد الأمرين المشـــار اليهما ونص المـــادة ٢١ من قانون العقوبات على أن تبتدىء مدة العقوبات المقيدة للحرية من يوم أن يحبس المحكوم عليه بناء على الحكم الواجب التنفيـــذ مع مراعاة انقاصها بمقدار مدة الحبس الاحتياطى ولا يســـوغ أن ينقلب هـــذا التخفيف وبالا على أسرته باســـقاط أحقيته فى صرف نصف مرتبه من تاريخ حبســـه احتياطيا وحتى اليوم السابق على صدور الحكم بمعاقبته جنائيا طالمـــا لم يقم به سبب فى حينه يستوجب الحرمان والقول بغير ذلك يتنافى وصريح نص المادة ٨٤ من قانون العاملين المشـــار اليه حبس العـــامل احتياطيا لارتكابه جريمـــة حتى تقضى بمعاقبته جنائيا عنها وحســـاب مدة العقوبة المحكوم بها من تاريخ

القبض عليه لا يســـتوى سببا صريحا لحرمانه من نصف أجره المســـتحق عن المدة من تاريخ القبض عليه وحتى اليوم السابق على صـــدور الحكم بمعاقبته جنائيا وهو المرتب الذى لا غنى عن استحقاقه بل ومن المفترض أن يكون قـــد ادى اليه فى حينه اذ لا يستقيم حرمان العامل من مرتبه فور اســـتحقاقه ما لم يظاهر الحرمان سند بين التزاما بصريح نص المـــادة ٨٤ من القانون المشـــار اليـــه .

(ملف ٤١٧/٦/٨٦ — جلسة ١٩٩١/١١/٣)



حجـز اداري

(حجــز ادارى)

قاعـــــدة رقم (٦٩)

المبــــدأ :

اجراءات الحجز الادارى المقررة بالقانون رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ لا تتبع الا وفاء لمستحقات الدولة أو الأشخاص الاعتبارية العامة من المبالغ المحددة به على سبيل الحصر اعتبار شركات القطاع العام من اشخاص القانون الخاص ــ لا يجوز لشركات القطاع العام استيفاء مســتحقاتها باتباع طريقــة الحجــز الادارى المقرر بالقانون ١٠٨ لسنة ١٩٥٥ ذلك لكون اتباع هــذا الطريق قاصر على الدولة والأشخاص الاعتبارية العامة ــ حكم المحكمة الدســتورية العليا فى القضية ١/٥ ق عرضه ١٩٨٠/١/٥ .

الفتـــوى :

ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى ١٩٨٧/١/٢١ فاستعرضت نص المــادة الأولى من القانون رقم ٣٠٨ لســـنة ١٩٥٥ فى شــأن الحجز الادارى المعــدلة بالقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٥٨ التى تنص على أنه (يجــوز أن تتبع اجــراءات الحجز الادارى المبينة بهذا القانون عند عــدم الوفاء بالمستحقات الآتية فى مواعيدها المحــددة بالقوانين والمراســيم والقرارات الخاصة بها وفى الأماكن وللاشــخاص الذين يعينهم الوزراء المختصون :

(أ) الضرائب والاتاوات والرسوم بجميع أنواعها .

(ب) المبالغ المستحقة للدولة مقابل خدمات عامة .

(جـ) المصروفات التى تبــذلها الدولة نتيجة أعمال أو تدابير تقضى بهــا القوانين .

(د) الغرامات المستحقة للحكومة قانونا .

(هـ) أيجار أملاك الدولة الخاصة ومقابل الانتفاع بأملاكها العامة .

(و) أثمان أطيان الحكومة المبيعة وملحقاتها وفوائدها .

(ر) المبالغ المختلسة من الأموال العامة .

(ن) ما يكون مستحقا لوزارة الأوقاف وغيرها من الأشخاص الاعتبارية العامة من المبالغ المتقدمة .

(ط) المبالغ المستحقة للبنوك التى تساهم الحكومة فى رؤوس أموالها بما يزيد على النصف .

(ى) المبالغ الأخرى التى نصت القوانين الخاصة على تحصيلها بطريق الحجز الادارى .

واستبان لها أن القانون رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ المشار اليه اجاز اتباع اجراءات الحجز الادارى لاستيفاء مستحقات الدولة من الضرائب والاتاوات والرسوم بجميع انواعها والغرامات والايجارات ومقابل الانتفاع بأملاكها العامة وأثمان الأطيان المبيعة وسائر المبالغ الأخرى المحددة على سبيل الحصر بهذا القانون كما أجاز ذلك أيضا للاشخاص الاعتبارية العامة وفاء لمستحقاتها من المبالغ المتقدمة .

ومن حيث أن اجراءات الحجز الادارى المقررة بالقانون رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ المشار اليه لا تتبع الا وفاء لمستحقات الدولة أو الأشخاص الاعتبارية العامة من المبالغ المحددة به على سبيل الحصر واذ انتهت المحكمة الدستورية العليا بجلستها المنعقدة فى ٥ من يناير ١٩٨٠ فى القضية رقم ٥ لسنة ١ ق الى اعتبار شركات القطاع العام من أشخاص القانون الخاص ومن ثم فانه يمتنع على شركة القطاع العام المشار اليها فى الحالة المعروضة استيفاء مستحقاتها من الجمعية التعاونية لبناء المساكن العاملين بها بطريق الحجز الادارى وذلك لكون اتباع هذا الطريق قاصر على الدولة والأشخاص الاعتبارية العامة من ناحية ولأن المبالغ المطالب بها لا تعتبر من ناحية أخرى من عداد المبالغ المحددة على سبيل الحصر بالقانون رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ المشار اليه التى يجوز تحصيلها بطريق الحجز الادارى .

لــــذلك :

انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى عدم جواز توقيع الحجز الادارى وفاء للمبالغ المطالب بها فى الحالة المعروضـــة وفقـــا لأحـــكام القانون رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ المشار اليه .

(ملف ١١٤/٢/٧ جلسة ١٩٨٧/١/٢١)

قاعـــــدة رقم (٧٠)

المبــــدأ :

عدم جواز قيام مصـــلحة الضرائب باستيفاء مســـتحقاتها لدى الشركات الاستثمارية المنشـــأة طبقا للقانون ١٩٧٤/٤٣ عن طريق الحجز الادارى على اموال هذه الشركات .

الفتـــوى :

ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة بتاريخ ١٩٨٩/١/٤ فتبين لها أن نظام استثمار المـــال العربى والأجنبى والمناطق الحرة الصـــادر بالقانون رقم ٤٣ لســـنة ١٩٧٤ والمعـــدل بالقانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٧٧ ينص فى مادته السابقة على أنه « لا يجوز تأميم المشروعات أو مصادرتها .. ولا يجوز الحجـــز على أموال هـــذه المشروعات أو تجميدها أو مصادرتها أو فرض الحراسة عليها عن غير الطريق القضائى .

والمستفاد من هذا النص أن المشرع رعاية منه للمشروعات الاســـتثمارية المنشأة وفقا لأحكام القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٤ المشار اليه ، وتشجيعا لها، وجذبا لأصحاب رؤوس الأموال لتوظيف مدخـــراتهم فى هـــذا المجال ، فرض حماية خاصـــة لأموال هـــذه المشروعات حين قرر بنص قاطع وصريح تحصين هذا المـــال من التأميم والمصادرة ومن الحجز عليه وتجميده وفرض الحراســـة عليه الا عن طريق القضاء .

ونزولا على المفهوم المتقـــدم ، فان المشرع يكون قـــد أخرج أموال هـــذه

المشروعات من اطار التنفيذ المباشر عن طريق تطبيق قانون الحجز الادارى بحيث يظل التنفيذ عليها محكوما بالقواعد العامة التى تقضى باختصاص القضاء باجرائه وفقا للاحكام الاجرائية المقررة فى هذا الشأن .

ومن حيث انه لما كان ذلك ، فان استيفاء مستحقات مصلحة الضرائب لدى الشركات الاستثمارية المنشأة طبقا للقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٤ المشار اليه عن طريق الحجز الادارى على أموال هذه الشركات يتعارض مع نص القانون ويخالف قصد المشرع منه . ومن ثم فلا يجوز للمصلحة اللجوء الى هذا الأسلوب لاستداء مستحقاتها قبل هذه الشركات .

لــــذلك :

انتهى رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة الى عدم جواز قيام مصلحة الضرائب بتوقيع الحجز الادارى على أموال الشركات الاستثمارية المنشأة وفقا لأحكام القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٤ وفاء لمستحقاتها لديها .

(ملف رقم ٣٧٥/٢/٤٧ فى ١٩٨٩/١/٤)

قاعـــدة رقم (٧١)

المبـــدأ :

لا محـال لاستعمال وسيلة الحجز الادارى تجاه الدولة أو أشخاص القانون العام ـ لا يبقى للدائنين من اشخاص القانون العام سوى الالتجاء الى الطرق الأخرى لاقتضاء دينه مثل شخص عام آخر فيما عدا طريقة الحجز الادارى .

المحكمــة :

ومن حيث انه عن وجه النعى على الحكم بمخالفته للقانون لعدم جواز توقيع الحجز الادارى ضد أموال الوحدة المحلية بسمنود فان هذا السبب للطعن على الحكم قد جاء سديدا ، ذلك لأن الحجز الادارى قد تقرر بالقانون رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ ، وبمطالعة نصوص هذا القانون يتبين انه يتضمن

مبادىء خاصـــة فى الحجز الادارى والتنفيـــذ على أموال المدعين ومن ذلك أن الحجز الادارى يوقع بأمر من الجهة الادارية ولا يتم وفقا للاصـــل المقرر بقانون المرافعات بســـند تنفيذى (المـــادة ٢) ويقع الحجز على اموال المدين أيا كان نوعها (المـــادة ٣) ويجوز لمندوب الحاجز كسر الابواب او فض الأقفال بالقوة بحضو احد مأمورى الضبط القضائى (المـــادة ٥) ولا يجوز وقف اجـــراءات الحجز والبيع الا بأداء المبـــالغ المطـــلوبة والمصروفات (المـــادة ٢١) ، وان الحجز القضائى لا يمنع من توقيع الحجز الادارى (المـــادة ٣٢٥) ويتم حجـــز أموال المدين لدى الغير بموجب محضر حجـــز (المـــادة ٢٩) ، ويلتزم المحجوز لديه بمجرد اعلانه بمحضر الحجـــز بالتقـــرير بما لديه للمدين (المـــادة ٣٠) ويلتزم خلال أربعين يوما ان يؤدى للحاجز ما أقربه (المـــادة ٣١) ، كما يجوز الحجز على العقار وبيعه باعـــلان موجه لواضـــع اليـــد على عقـــار المدين (المـــادة ٤٠) .

ومن حيث أن مطالعة نصـــوص القانون رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ ســـالف الذكر ومذكرته الايضاحية توضح أن المشرع قصد بالتنظيم الوارد بهذا القانون تقرير وسائل خاصة لاستيفاء الدولة وغيرها من الأشـــخاص العامة لحقوقها قبل آحاد الناس ، وكانت هذه الوسيلة تخرج عن الوســـائل المقررة للحجـــز والتنفيذ على أموال المدين المقررة فى القانون العـــام وهو قانون المرافعات المدنية والتجارية بما يكشف عن أحد مزايا الســـلطة العـــامة المقررة لتســـيير المرافق العـــامة .

ومن حيث أنه يتضح مما تقدم ان الحجز الادارى بوصفه أحـــد امتيازات السلطة العامة — مقرر لجباية أموال الدولة بأسلوب ميسر للجهات العـــامة ، وذلك بغية اســـترداد ديون الدولة لانفاقها فى حاجات المرافق العـــامة ومن ثم فانه لا يكون متصـــورا — نظرا للغاية من الحجز الادارى — أن تسرى أحكامه قبل المرافق العامة ، فيتم الحجز على أموالها والتنفيـــذ عليها — حتى ولو كانت هـــذه الأموال قابلة للحجز عليها وذلك باستبعاد الأموال العامة التى لا يجـــوز التصرف فيها او الحجز عليها أو تملكها بالتقادم وفقـــا لصريح نص المـــادة ٨٧

من القانون المدنى ، اذ لا يكون الحجز الادارى باعتباره وسـيلة خارجة عن اطار النظام القانونى العام للتنفيذ على أموال المدين — محققة لغـايات تشريع الحجز الادارى وقـد يترتب على اتبـاع اسـلوب الحجز الادارى عثرات فى تسيير المرفق العـام الذى يلزم أن يعمل باستمرار واضـطراد وفقا للمبـدأ الدستورى فى هذا الشأن ، ومن ثم فلا مجال لاستعمال وسيلة الحجز الادارى تجاه الدولة او أشخاص القانون العام ، ولا يبقى للدائن من اشـخاص القانون العام بعد ذلك سوى الالتجاء الى الطرق الأخرى لاقتضـاء دينه قبل شـخص عام آخر — فيما خلا طريقة الحجز الادارى .

ومن حيث أنه لا حجاج بأن العامل ملزم بأداء الأعمال التى يكلف بأدائها ولو لم يكن مختصا بما كلف به ، لأن مناط ذلك أن تكون هـذه الأعمال داخلة فى الاختصاص الشامل لأعمال الوظيفة العامة أما ما لا يجـوز اتيانه لأى عامل كان فانـه لا يجـوز أن يكلف به أى عامل بالمرفق لخـروجه أصـلا من دائرة الالتزامات الوظيفية .

ومن حيث أنه لا يسـوغ كذلك القول بأنه من واجب المرؤوس الاعتراض كتابة على ما تضـمنه الأمر الصادر اليه من مخالفة للقانون ، ذلك لأن فضـلا عن القول بأن الكتابة متطلبة للاتيان ويمكن للمحكمة أن تثبت من حدوث الواقعة بعدم تنفيذ الأمر غير المشروع واعلام الرؤساء بعدم مشروعيته ، فان البـادى من الأوراق ان الطـاعن قـد اعترض على تنفيذ الحجـز الادارى على أموال الوحدة المحلية بسمنود وطلب ان تقوم المنطقة من جانبها بتوقيع هـذه الحجوز لأن المطلوب توقيع الحجز عليه هى مصالح حكومية (المستند رقم ٥ بحافظـة مسـتندات الطاعن أمام المحكمة التأديبية) . واذ كان الأمر المطلوب تنفيـذه غير قابل لتنفيذ ماديا أو قانونيا غير ان السـلطة الرئاسية اعتبرت ان امتناعه عن التنفيـذ مخالفة ادارية واوقعت عليـه الجزاء الادارى بالقرار رقم ٥٢٥ لسنة ١٩٨٥ بناء على الامتناع عن تنفيـذ أوامر الحجز الادارى ضد الوحـدة المحلية بسـمنود .

ومن حيث ان قرار الجزاء رقم ٥٣٥ لسنة ١٩٨٥ يكون قد صدر غير مشروع لافتقاده السبب الصحيح لاصداره واذ ذهب الحكم المطعون فيه على خلاف ذلك فانه يكون حريا بالالغاء والقضاء ببراءة الطاعن مما نسب اليه.

(طعن ٢٩٦٣ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٩٠/١/٢٧)

قاعدة رقم (٧٢)

المبدأ :

المشرع عنى ازاء ما للحجز الادارى من بالغ الأثر وعظيم الخطر بحكم انفراد الجهة الحاجزة بتقدير مالها من قبل المحجوز عليه من حقوق وتوقيع الحجز على امواله تبعا لذلك اقتضاء لها ان يحيط هذا السبيل من سبل استيفاء الديون بسياج من اسباب الحيطة والضمان فكان ان استلزمت من سبل استيفاء من قانون الحجز الادارى رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ لصحة اجراءات الحجز ان تصدر بناء على أمر مكتوب ، وأن يكون أمر الحجز الذى يوقع بمقتضاه صادر من شخص مفوض قانونا لاصداره واستوجب المادة ٢٩ حتى يؤتى الحجز اثره أن يتضمن محضر الحجز المعلن للمحجوز لديه قيمة المبالغ المطلوبة وانواعها وتواريخ استحقاقها وان يعلن المحجوز عليه بصورة من هذا المحضر والا اعتبر الحجز كأن لم يكن — اذا ما انست الجهة الادارية فى الحجز الادارى سبيلا لاقتضاء حقوقها فانها تتقيد فى اتباعه بهذه الاجراءات وتلتزم بذات الضمانات والا وقع الحجز باطلا ويتعين عدم الاعتداد به .

الفتوى :

ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى ٥ من يناير سنة ١٩٩٢ فاستبان لها أن المشرع عنى ازاء ما للحجز الادارى من بالغ الأثر وعظيم الخطر — بحكم انفراد الجهة الحاجزة بتقدير مالها قبل المحجوز عليه من حقوق وتوقيع الحجز على أمواله تبعا لذلك اقتضاء لها — أن يحيط هذا السبيل عن سبل استيفاء الديون ، بسياج من أسباب الحيطة والضمان ، فكان أن استلزمت المادة الثانية من قانون الحجز الادارى رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ لصحة اجراءات الحجز أن تصدر بناء على أمر مكتوب ، وأن يكون أمر الحجز الذى يوقع بمقتضاه صادرًا من

شخص مفوض قانونا لاصداره واستوجب المادة ٢٩ من القانون المشار اليه حتى يؤتى الحجز أثره ان يتضمن محضر الحجز المعلن للمحجوز لديه قيمة المبالغ المطلوبة وانواعها وتواريخ استحقاقها وأن يعلن المحجوز عليه بصورة من هذا المحضر والا اعتبر الحجز كان لم يكن وعلى ذلك فانه متى آنست الجهة الادارية فى الحجز الادارى سبيلا لاقتضاء حقوقها ، فانها تتقيد فى اتباعه بهذه الاجراءات وتلتزم بذات الضمانات متى يمتنع المحجوز لديه عن الوفاء بما لديه من اموال لدائنه او تسليمها اليه .

لما كان ذلك وكان أمر الحجز فى الحالة المفروضة والموقع بكتاب محافظة القليوبية على مستحقات الجمعية التعاونية للانشاء والتعمير لم يصدر من الممثل القانونى للجهة طالبة الحجز وهى مركز ومدينة شبرا الخيمة والتى تتمتع بشخصية اعتبارية مستقلة قائمة بذاتها وخلا هذا الأمر من بيان تفصيلى للمبالغ المطلوبة وتواريخ استحقاقها ولا يغنى عن ذلك قط بيان المبالغ المطلوبة جملة واحدة ، اذ قد يعترض المحجوز عليه على واحد منها او اكثر ، وقد يقوم بوفاء بعضها دون البعض الآخر ، كما وأنه لا يتبين من الأوراق أن هذا الأمر ابلغ اساسا الى المحجوز عليه ومن ثم فلا سبيل الى أن يعتد بالحجز الادارى الذى وقع استنادا الى هذا الأمر والذى اعتوره النقض وشابه من أسباب الفساد ما يقع به فى دائرة البطلان .

لذلك :

انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى عدم الاعتداد بالحجز الادارى على مستحقات الجمعية التعاونية للانشاء والتعمير الموقع بكتاب محافظة القليوبية الموجه الى محافظة المنوفية .

(ملف ١٤٤/٢/٧ جلسة ١٩٩٢/١١/٥)

قاعـــدة رقم (٧٢)

المبـــدأ :

نســبة الرســم النسبي وقدرها ٥٪ من ثمن الشيء الى المبيع بالمزاد فى ايرادات الهيئة التي اجرت المزاد ولا يجوز لها تبعا ردها .

الفتــوى :

المشرع جاز للجهات الادارية اتخاذ سبيل الحجز الادارى لاقتضاء حقوقها وذلك بتوقيع الحجز علي ممتلكات المحجوز عليـــه وبيعها لاستداء مســتحقاتها وعينت المـــادة ٦٦ من القانون رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ فى شـــأن الحجز الادارى المبلغ الذي يلزم الراسى عليه المزاد بأدائه وهو كامل ثمن الشيء المبيع فضــــلا عن رسم نسبي قدره ٥٪ والمصروفات ورســـوم شهر محضر البيع كما ورد قرار وزير المـــالية رقم ١٤٣ لســـنة ١٩٥٥ المصروفات الواردة بالمـــادة ٦٦ آنفة البيان ومنها نســـبة ٥٪ من ثمن الشيء المبيع وارتضـــاء الشركة الراسى عليها مزاد بيع احدى السفن شروط المزاد بما فيها أداء نسبة ٥٪ للصرف منها كمكافآت للعاملين بهيئة ميناء الاسكندرية القائمين على بيع الســـفن وهـــذه النسبة فى حقيقتها وجوهرها جزء من ثمن الشيء المبيع ارتضت الشركة الراسى عليها المزاد بأدائها مضافة الى الثمن ومن ثم تدخل هذه النسبة ايرادات الهيئة التى اجرت المزاد ولا يجوز لها تبعا ردها الى الشركة .

(ملف رقم ٥٤/١/٩٨ ، ١٩٩٣/٧/١٨)

دراســـة

اولا — فرض الحراسة لا ينتقض من أهلية المفروض عليه الحراسة قانونا .

ثانيا — التعويض المستحق يتم تقديره طبقا للقيمة الحقيقية للأراضى المستولى عليها وقت الاتفاق على اداء التعويض .

ثالثا — لا يوجز فرض الحراسة على الملكية الخاصة الا فى الأحوال المبينة فى القانون .

رابعا — جواز اجراء المقاصة من الاجراءات التى يجعلها جهاز تصفية الحراسات وبين دين للجهاز .

خامسا — اقتضاء التعويض الذى انفردت الهيئة العامة للاصلاح الزراعى بتحديده لا يحمل على أنه رضاء بهذا التعويض .

اولا — فرض الحراسة لا ينتقص من أهلية المفروض عليه الحراسة قانونا

قاعدة رقم (٧٤)

المبدأ :

فرض الحراسة لا ينتقص من الأهلية القانونية المفروض عليه الحراسة ولا يحول بينه وبين مباشرة دعواه التى اقامها .

المحكمة :

ومن حيث ان الثابت من الأوراق أن المحكمة بعد أن أصدرت حكمها التمهيدى بندب مكتب خبراء وزارة العدل ، تقاعس الطاعن فى الطعن رقم ١٧٩ لسنة ٢٨ القضائية بصفته المدعى فى الدعوى الصادر بشأنها الحكم المطعون فيه ، عن ايداع الامانة الأمر الذى ترتب عليه عدم ارسال الأوراق الى مكتب الخبراء لمباشرة المهمة وهو أحد طلبات المدعى الأصلية فى الدعوى فلا مناص والحال كذلك من الفصل فى الموضوع فى ضوء المستندات والأوراق التى تضمها الدعوى ، وغنى عن البيان أن فرض الحراسة على امواله لا ينتقص من أهليته قانونا ولا يحول بينه ومباشرة الدعوى المقامة منه بطلب ندب الخبير والتعويض عن الأضرار التى يدعيها .

ومن حيث أن المدعى يذهب الى أن جهة الإدارة قد اقتحمت سور الفيلا وقامت بهدم المنشآت التى تقع خلفه واتلافها واقتلاع الأشجار والأعمدة الكهربائية . وقد اكدت الجهة الادارية فى ردها على الدعوى أنه لم يصدر قرار بنزع ملكية الأراضى اللازمة لتوسيع شارع لبها نوفيل ووقفت قيامها بازالة الأسوار على نحو ما ورد بادعاء المدعى . واذ لم يقدم المدعى دليلا على دعواه سوى الخطاب المرسل اليه من مراقبة الاسكان بحى العامرية تطالبه فيه بازالة البسوار لأنه يعترض توسيع الشارع ، وهو ما أوضحت الادارة فى ردها على الدعوى ، أن هذه الاخطارات الى اصحاب الشأن كانت لمجرد إحاطتهم علما بما تزمع الادارة اقامته من مشروعات لتوسعة الشارع . ولذ كان مناط مسئولية الادارة بالتعويض بتوافر أركان تلك المسئولية من خطأ

وضرر وعلاقة السببية بينهما . فاذا كان الثابت على نحو ما تقدم ان المدعى لم يقم الدليل على خطأ الادارة فتكون دعواه بطلب التعويض غير قائمة على اساس سليم متعينة الرفض .

(طعن ١٣٨ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٨٨/٦/٤)

ثانيا — التعويض المستحق يتم تقديره طبقا للقيمة الحقيقية للاراضى المستولى عليها وقت الاتفاق على اداء التعويض

قاعدة رقم (٧٥)

المبدأ :

يتعين عند تقدير قيمة الضرر ان يتم وفقا لأحكام القانون المدنى وقت صدور حكم به او الاتفاق على التعويض عنه وليس وقت وقوع الخطأ او بدء تحقق الضرر او التعوض المستحق يتعين تقديره بالنظر للقيمة الحقيقية للاراضى المستولى عليها وقت الاتفاق على اداء التعويض لها وقت الاستيلاء عليها تعويض الملاك المستولى على أرضهم خطأ بأراضى اخرى جديدة من الأراضى المملوكة للاصلاح الزراعى — ليس ثمة ما يحول قانونا دون الاتفاق على ذلك بين الطرفين اخذا فى الاعتبار القيمة الحقيقية للتعويض المستحق للملاك .

الفتوى :

ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى ٥ من شهر يونيو سنة ١٩٩١ فاستبان لها أن الجمعية العمومية سبق أن حددت فى فتواها الصادرة بجلسة ١٩٧٧/٢/٩ (ملف ١٨/٢/٣٠) مدلول العائلة فى القرارات الصادرة بفرض الحراسة وحددته فى زوجة الخاضع وأولاده القصر غير المتزوجين وقت فرض الحراسة . كما أنها انتهت فى فتواها الصادرة بجلسة ١٩٧٠/٤/٢٢ ملف ٧٠/١/٣٠ الى أن الحراسة وان كانت تفرض على المال الا أنها لا تفرض عليه لذاته وانما تفرض عليه باعتباره مملوكا لشخص معين يقتضى الصالح العام وضع أمواله تحت الحراسة ومن ثم اذا زال هذا الاعتبار زال تبعا لذلك الموجب الذى اقتضى فرض الحراسة كما انتهت ملكية الشخص الخاضع للحراسة لمال معين للوفاة .

ومن حيث انه متى تقرر ما تقدم ، فان فرض الحراسة على اموال وممتلكات السيدة نازلى سراج الدين فى عام ١٩٦١ بالتبعية لزوجها المرحوم محيى الدين محمد البدراوى المتوفى ١٩٥٥ وتوزيع ارضها الزراعية الكائنة بمركز طلخا على صغار المزارعين لا يكون له من اساس فى الواقع او القانون ، فلا تعقيب ممن تناولهم قرار فرض الحراسة فلا تتجه اليهما ، ولا يرد له محل على ما تملكه . واذا كان ذلك ، وكانت لم تستمد منها بموجب قرار الافراج الا ٥ سهما و ١٥ قيراطا و ١٠ فدانا من مجموع مائة فدان فان ذلك يعد اجراء ترتب عليه اضرار بها تتمثل فى حرمانها من ارضها الزراعية وعدم استطاعتها استرداد جزء كبير منها فضلا عن حرمانها من مقابل استغلال هذه الأرض فانه بذلك يتوفر ركنا الخطأ من جانب جهة الاستيلاء وركن الضرر ورابطة السببية بينهما بما تحقق موجب التعويض . وقد ابانت الجمعية العمومية فى فتواها الصادرة فى ٦ من ديسمبر سنة ١٩٨٩ ملف رقم ٧٢/١/١٠٠ كيفية تقدير التعويض فى مثل هذه الحالة فقالت فى هذا الصدد : « انه يمكن هذا التعويض عينا غير انه متى كانت الأرض المطلوب التعويض فى شأنها قد تم توزيعها على صغار المزارعين وكان من المقرر انه لا يجوز المساس بالتوزيعات التى تمتد على الأرض التى تم الاسيلاء عليها لأن ثمة استحالة قانونية تحول دون ذلك فانه لا يكون أمام الهيئة العامة للاصلاح الزراعى سوى تنفذ الالتزام عن طريق التعويض النقدى ومن المقرر أرشدا التعويض يتعين ان يشمل ما لحق المضرور من خسارة وما فاته من كسب متى كان الضرر مباشرا ويستوى فى ذلك أن يكون هذا الضرر ماديا وأدبيا حالا أو مستقبلا .

وحيث انه على تقرير الضرر الذى يحسب التعويض على اساسه فانه لما كان الغرض من هذا التعويض هو جبر الاضرار وكانت قيمة هذه الاضرار هى العامل الأساسى فى تحديد التعويض فانه يتعين أن يتم تقدير قيمة الضرر وفقا لأحكام القانون المدنى وقت صدور حكم به أو الاتفاق على التعويض عنه وليس وقت وقوع الخطأ أو بدء تحقق الضرر فمع تغيير الظروف والأوضاع تتغير قيمة الاضرار بالزيادة أو النقص الأمر الذى يلزم معه أن يتم تقدير التعويض

على ضوء هذه المتغيرات وفى وقت أدائه وتبعا لذلك فان التعويض المستحق هذه الحالة يتعين تقديره بالنظر الى القيمة الحقيقية للأراضى المستولى عليها وقت الاتفاق على أداء التعويض ولا وقت الاستيلاء عليها .

ومن حيث انه حول ما أثير عن طلب الملاك تعوضهم من أرضهم المستولى عليها بطريق الخطأ بأراضى أخرى جديدة من الأراضى المملوكة للاصلاح الزراعى فانه ليس ثمة ما يحول قانونا دون الاتفاق على ذلك بين الطرفين أخذا فى الاعتبار القيمة الحقيقية للتعويض المستحق للملاك .

ومتى كان ذلك وكانت الأسس التى وضعتها هذه الفتوى لتقدير فيمكن تعويضها بأراضى أخرى جديدة من الأراضى المملوكة للاصلاح الزراعى ان تستعيد الأرض التى تم توزيعها على صغار الفلاحين فاذا تعذر ذلك التعويض تحمل الرد الكافى على ما تطلبه السيدة / .... فيحق لها أخذا فى الاعتبار القيمة الحقيقية للتعويض المستحق لها . فان لم يتم الاتفاق فى هذا الشأن فيكون لها الحصول على تعويض نقدى يقدر بقيمة الضرر وقت الاتفاق على التعويض عنه . ولا يغير من هذا الرأى أن السيدة المذكورة قد تقاضت التعويض الذى قدرته الهيئة العامة للاصلاح الزراعى بارادتها المنفردة عن الأراضى التى وزعت على صغار الفلاحين اذ أن ذلك على ما ذهبت الجمعية العمومية الى فتواها السابق بيانها لا يمكن حمله على انه رقاء لهذا التعويض اذ لو صح هذا السبق يصرف التعويض باتفاق الهيئة وذوى الشأن .

لذلك ،

انتهت الجمعية العمومية الى أحقية السيدة/ .... فيما تطلبه من تسلم الأرض الزراعية التى لم يفرج عنها عينا ويجوز الاتفاق بين الهيئة العامة للاصلاح الزراعى وبينها على تعويضها بأرض بديلة بمراعاة القيمة الحقيقية للتعويض المستحق لها ويكون لها الحصول على تعويض نقدى ويتم حساب التعويض بالنظر الى قيمة الأرض وقت الاتفاق على دفع التعويض .

(ملف رقم ٨١/١/٧ فى ١٩٩١/٦/٥)

ثالثا — لا يجوز فرض الحراسة فى الملكية الخاصة الا فى الأحوال المبينة فى القانون

قاعدة رقم (٧٦)

المبدأ :

لا يجوز على أى المساس بالملكية الخاصة الا طبقا للقانون وفى الحدود التى تنص عليها ووفقا للاجراءات التى رسمها بهدف تحقيق الخير العام للشعب .

المحكمة :

ومن حيث ان الدساتير المصرية المتعاقبة قد عينت منذ صدور دستور ١٩٩٣ على النص على أن الملكية الخاصة مصونة لا تمس الا وفقا للقانون وفى الحدود التى يحددها . وقد نصت المادة (٢٣) من الدستور الحالى على أن الملكية الخاصة تتمثل فى راس المال غير المستغل وينظم القانون أداء وظيفتها الاجتماعية فى خدمة الاقتصاد القومى وفى اطار خطة التنمية دون انحراف أو استغلال — ولا يجوز أن تتعارضه طرق استخدامها مع الخير العام للشعب .

كما نصت المادة (٣٤) على أن الملكية الخاصة مصونة ولا يجوز فرض الحراسة عليها الا فى الأحوال المبينة فى القانون وبحكم قضائى ، ولا تنزع الملكية الا للمنفعة العامة ومقابل تعويض يحدده المشرع .

كما حظر المصادرة العامة للأموال بصفة مطلقة ، ولم يجز المشرع الدستورى المصادرة الخاصة الا بحكم قضائى (المادتين ٣٥ ، ٣٦) من الدستور .

ومن حيث أن مقتضى ذلك أنه لا يجوز على اى وجه المساس بالملكية الخاصة الا طبقا للقانون وفى الحدود التى نص عليها ووفقا للاجراءات التى رسمها بهدف تحقيق الخير العام للشعب .

(طعن ٦٩٢ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٩٢/١٢/٢٧)

رابعا : جواز اجراء المقاصة من الايجارات التى حصلها جهاز تصفية الحراسات وبين دين للجهاز

قاعدة رقم (٧٧)

المبدأ :

فى حالة الافراج النهائى عن أموال وممتلكات أحد الأشخاص الخاضعين لتدابير الحراسة على أمواله وممتلكاته يجوز اجراء المقاصة بين الايجارات التى حصلها جهاز تصفية الحراسات وبين ما فى ذمته من دين الجهاز .

الفتوى :

خضوع أحد الأشخاص لتدابير الحراسة على أمواله وممتلكاته — الافراج النهائى عن أمواله وممتلكاته — عدم سريان أحكام اتفاقية تعويضات الرعايا الأسبان المبرمة بين حكومتى مصر وأسبانيا على حالته على نحو ما كشف به الجمعية العمومية عن وجه الحق حكم القانون فى افتائها السابق فى ٥ من أبريل سنة ١٩٨٩ من أن القرار الصادر بالغاء الافراج النهائى عن ممتلكاته وأيلولتها الى الدولة ولد معدوما لعدم انطباق أحكام الاتفاقية المشار اليها على حالته ونتيجة لذلك :

لا يؤول الى الدولة بهذا القرار شىء من هذه الممتلكات أو الأموال وانما تبقى على ملك صاحبها يستمتع بثمارها وبما يدره حق استغلالها وقيام جهاز تصفية الحراسات بتحصيل أيجار هذه الممتلكات دون صاحب الحق فيها وهو المالك جواز اجراء المقاصة بين الايجارات المحصلة وما فى ذمته من دين للجهاز تصفية الحراسات اعمالا لما تنص عليه المادة ٣٦٢ من القانون المدنى .

(ملف رقم ٣/٢/١٠٠ جلسة ١٩٩١/١١/١٧)

خامسا — اقتضـاء التعويض الذى انفردت
الهيئة العامة للاصلاح الزراعى بتحديدة
لا يحمـل على أنه رضـاء بهـذا التعويض

قاعـدة رقم (٧٨)

المبـدا :

قرار فرض الحراسة على الأشخاص الطبيعين — انعدامه — تعويض ركن الضرر الموجب للمسئولية — تحديد الضرر — اقتضـاء تعويض قدرته الهيئة العامة للاصلاح الزراعى عن الأراضى التى وزعت على صغار المزارعين ولا يمكن حمله على مهنة رضاء لهذا التعويض •

الفتـوى :

تواترت أحكام المحاكم على أن القرارات الصادرة بفرض الحراسة على الأشخاص الطبيعيين استنادا الى أحكام القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ بشأن حالة الطوارىء هى قرارات مشوبة بالبطلان ومعدومة اوثر قانونا لانطوائها على مخالفة صارخة بالغة الجسامة حيث صدرت فاقرة لسندها متضمنة اعتداء على حرمة الملك الخاص التى نص الدستور على صونها وحمايتها مما يجرى من شرعيتها الدستوريه والقانونية وهو الأمر الذى ينحدر بها الى مرتبة الفعل المادى معا الأثر قانونا وعلى هدى من هـذا القضاء بتعين النظر الى التحفظ على الأراضى الزراعية المملوكة لمن فرض عليه الحراسة تناء على الأمر رقم ١٣٨ لسنة ١٩٦١ باعتباره مكونا لركن الخطأ الموجب للمسئولية وقد ترتب على هـذا الخطأ ضرر لحق بالخاضع للحراسة تمثل فى تمليك الأراضى المتحفظ عليها لصغار المزارعين وتعـذر ردها عينا اليـه وتوافرت علاقة السببية بين الخطأ والضرر فى هـذه الحالة بما يتحقق معه موجب التعويض واستعراض افتـاء الجمعية العمومية الصادر بجلستها المنعقدة فى ٦ من ديسمبر سنة ١٩٨٩ فى كيفية تقدير التعويض والتى خلصت فيـه الى أن التعويض يمكن أن يكون عينا غير أنه متى كانت الأرض المطلوب التعويض بشأنها قـد تم توزيعها على صغار المزارعين وكان من المقرر أنه لا يجـوز المسـاس بالتوزيعات التى تمت على الأرض لأن ثمة استحالة قانونية تحـول

دون ذلك فانه لا يكون أمام الهيئة العـــامة للاصـــلاح الزراعى ســوى تنفيذ الالتزام عن طريق التعويض النقدى وهـــذا التعويض يتعين أن يشمل ما لحق المضرور من خســـارة وما فاته من كسب متى كان الضرر مباشرا وتقدر قيمة الضرر وفقا لأحكام القـــانون المدنى وقت صـــدور حكم به أو الاتفـــاق على التعويض عنـــه وليس وقت الخطأ أو بدء تحقق الضرر فمـــع تغير الظروف والأوضـــاع تتغير قيمة الأضرار بالزيادة أو النقص الأمر الذى يلزم معه أن يتم تقدير التعويض على ضـــوء هـــذه المتغيرات وقت أدائه والتعويض المستحق فى هـــذه الحالة يتعين تقـــديره بالنظر الى القيمة الحقيقية للأراضى المستولى عليها وقت الاتفاق على أداء التعويض وليس وقت الاســـتيلاء عليها واقتضاء تعويض قدرته الهيئة العـــامة للاصلاح الزراعى عن الأراضى التى وزعت على صغار المزارعين والذى انفردت الهيئـــة بتحديده بمنأى عن صاحب الشـــأن لا يمكن حمله على أنه رضـــاء بهـــذا التعويض اذا لم يســـبق أداء التعويض اتفاق الهيئة وذوى الشـــأن .

(ملف رقم ٧٨/١/٧ جلسة ١٩٩٣/٧/٣١)



حـــرية

الفصـــل الأول ـــ حرية الرأى

الفصـــل الثانى ـــ حرية العقيدة
حق المرأة فى ارتداء النقـــاب

الفصـــل الثالث ـــ حرية التعبير الفنى

الفصـــل الرابع ـــ حرية التنقل

اولا ـــ المنع من الســـفر ليس عقوبة جنائيـــة

ثانيا ـــ حرية التنقل بين بلدان العـــالم هى من الحقوق المدنية والسياسية المقررة دوليـــا للانســـان

ثالثا ـــ ســـلطة جهة الادارة فى منح الترخيص بالســـفر الى الخـــارج او عـــدم الترخيص

رابعا ـــ الترخيص بالســـفر لمرافقة الزوج أو الزوجة لا يكون الا للعاملين بالدولة والقطاع العـــاهم

الفصـل الأول

حـرية الرأى

قاعـــدة رقم (٧٩)

المبـــدأ :

حرصت الدسـاتير المتعاقبة على كفالة حرية الرأى والاعتقاد للمواطنين ــ الموظف العـام يسرى عليه ما يسرى على بقية المواطنين باستثناء القيـود القانونية التى يقررها المشرع ــ من بين هـذه القيود عدم جواز انتماء الموظف الى حزب سـياسى او الاشـتراك فى تنظيم اجتماعات حزبيـة او دعايات انتخابية ــ يعتبر مسـتقيلا من رشـح نفسـه بصفة حزبية لعضوية البرلمان ــ مؤدى ذلك ــ انه للموظف حق اعتناق الرأى السـياسى الذى يراه بشرط الا يتجاوز الحـدود المقررة قانونا ــ اعتقال الموظف لاعتناقه فكرا سياسـيا لا يصلح سـببا لفصله بغير الطريق التأديبى طالمـا ان جهة الادارة لم تقـم الدليل على أن هـذا الفكر اثر على عمله وهدد بحسن سـير المرفق .

المحكمـة :

ومن حيث أنه عن موضـوع الدعوى فان المحكمة لا ترى ما يحول دون التصـدى له والفصل فيه بغير ما حاجة لاعادة الدعوى مرة أخرى الى المحكمة التأديبية اذ الثابت من الأوراق أن الخصـوم قـد سـمعت أقوالهم وحقق دفاعهم وأبدوا دفوعهم على نحو يجعل الدعوى مهيأة للفصـل فى موضوعها .

ومن حيث أنه عن الدفع بعـدم قبول الدعوى لانتفـاء مصلحة المدعى تأسـيا على أنه قـد أعيد الى الخدمة وضمت مدة فصله الى مدة خدمته ، وكذلك مدة خدمته السـابقة درجت حالته بالعـلاوات والترقيات طبقا لأحكام قرار رئيس الجمهورية رقم ١٩٠٣ لسـنة ١٩٧١ بحسـاب مدة خدمة اعتبارية لبعض المعادين الى الخـدمة . فانه بالاطلاع على أحكام هـذا القرار يتبين انها اقتصرت على أن تحسب فى مدة خـدمة العاملين المفصولين المدة بين تاريخ اعادتهم الى الخـدمة على ألا يترتب على ذلك صرف أية فروق مالية عن الماضى ومن ثم فان أحكام هذا القرار لم تعالج الآثار المـالية التى حرم منها المفصول

بسبب فصله بما تمثله من ضرر مادى والآثار المعنوية التى لحقت بسمعته من جراء هـذا الفصل بما تنطوى عليه من ضرر أدبى وترتيبا على ذلك لا مراء أن المدعى والحال هـذه يبقى له مصلحة شخصية ومباشرة فى طلب الغاء القرار المطعون فيه حتى لا يكون له وجود كواقعة قانونية تمت خلال حياته الوظيفية وتمثل مصلحته فى ازالة الوجـود للقرار المطعون فيه بغض النظر عن آثاره وبالابتناء على ذلك يكون الدفع بعـدم قبول ادعوى لانتفاء مصلحة المدعى غير قائم على سبب قانونى صحيح جدير بالرفض .

ومن حيث أن قضـاء هـذه المحكمة جرى على أن الدسـاتير الصريحة المتعاقبة حرصت على كفالة حرية الرأى والاعتقاد للمواطنين ولا شـك أن الموظف العـام ، بوصفه مواطنا ، يسرى عليه ما يسرى على بقية المواطنين الا أنه بحكم شغله لاحدى الوظائف العـامة ترد على حريته بعض القيود فقد نصت المـادة ٧٧ من القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ بشأن نظام موظفى الدولة على أنه لا يجوز للموظف أن ينتمى الى حزب سـياسى أو يشـترك فى تنظيم اجتماعات حزبية أو دعايات انتخابية ويعتبر مسـتقيلا كل من رشـح نفسـه بصفة حزبية لعضوية البرلـمان من تاريخ ترشيحه . ومؤدى ذلك أن للموظف العـام حق اعتناق الرأى السـياسى الذى يراه بشرط الا يتجـاوز الحدود المبينة فى المـادة المذكورة .

ومن حيث أنه لـما كان ما تقـدم وكان الثـابت من الأوراق أن المدعى الذى كان يعمل بمصلحة الكفاية الانتاجية اعتقل فى ١٩٥٩/١١/١٢ ثم صدر فى ١٩٦٠/١/١٦ قرار رئيس الجمهورية رقـم ٥٧ لسـنة ١٩٦٠ بفصله من الخـدمة بغير الطريق التأديبى ولم يظهر فى الاوراق أن المدعى ارتكب أيا من المحظورات المبينة بالمـادة ٧٧ من القانون رقم ٢١٠ لسـنة ١٩٥١ بشـأن نظام موظفى الدولة — الذى اعتقل وفصل فى ظل العمل بأحكامه وكل ما نسب اليه حسب المستظهر من كتابى ادارة المباحث العـامة — فرع النشاط الداخلى (شيوعية) رقم ١٤٥١٨ مصر تسجيل ٧١٨٨٤ المؤرخ فى ١٩٦٣/٨/٢٥ ورقم ١٣٣٤٨ سـايرة تسجيل ٧٨١٥٧ المؤرخ فى ١٩٦٩/٣/١١ وهو اعتناقه لفكر

سـياسى أدى الى اعتقاله وان الجهة الادارية قد أعادته الى عمله ذاته بمصلحة الكفاية الانتاجية . وعلى ذلك فان اعتقال المدعى لاعتناقه ثمة فكر سـياسى لا يصلح فى ذاته أن يكون سـببا لفصله من عمله بغير الطريق التأديبى طالما أن جهة الادارة لم تقم الدليل على أن هـذا الفكر قد اثر على عمله بما يهـدد حسن سـير المرفق العام بل أن مسلكها فى اعادة المدعى الى عمله فى ذات الجهة التى كان يعمل بها قبل فصله يؤكد انتفاء قيـام هـذه الشبهة . وبالتالى يكون قرار فصله قد قام على سبب غير مشروع مما يتعين معه الحكم بالغائه .

(طعن ٣٠٨ لسنة ٢٧ ق ١٩٨٥/١٢/٢)

قاعـــدة رقم (٨٠)

المبـــدأ :

القانون رقم ٤٧ لسـنة ١٩٧٨ باصـدار قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة .

قرر الدسـتور كفالة حماية المواطنين العموميين فى اداء واجباتهم وكفل حرية الراى والنقد رغبة فى الاصـلاح وتحقيقا للصالح العـام ــ للموظف أن يتظلم الى السلط .. الرئاسـية وله أن يعبر من خلال الصـحافة عن تظلمه مما يعانيه او يتصوره ظلما لحق به ــ يشترط أن يحـدد الوقائع وأن ينتقد بصفة موضوعة مقترحا بحسب وجهـة نظره وخبرته ما يراه من أسـاليب للاصلاح ورفع مستوى الخدمات والانتاج شريطة الا يلجا الى اسلوب ينطوى على امتهان او تجريح للرؤسـاء .

المحكمـة :

ومن حيث أن مبنى الطعن رقم ٢٨١٥ لسـنة ٣١ القضـائية المقام من (..........) أن الحكم المطعون فيه والقاضى بمجازاته بخصـم يومين من راتبه قد صدر معيبا (أولا) لأنه عدل وصف المخالفة الأولى المنسوبة اليه من كونها (صرح لمجلة اكتوبر بحديث صـحفى ينطوى على المسـاس برئيسـه فى العمل) الى كونها الافضـاء بتصريح أو بيان عن اعمال وظيفته عن طـريق الصحف ، دون مواجهته بهذا الوصـف للاتهام مما يهدر ضمانة من ضـمانات

الدفاع . (ثانيا) أن ما نشر بمجلة أكتوبر لم يكن حديثا صحفيا وانما استقاه الصحفى من مجالس الفنانين حيث كان الطاعن يشكو لزملائه من متاعب العمل . (ثالثا) أن الحكم قد انطوى على غلو فى الجزاء حيث لا تتلاءم المخالفة المنسوبة الى الطاعن على فرض حدوثها مع الجزاء الموقع عليه مما يصم الحكم بعدم المشروعية .

ومن حيث أن مبنى الطعن رقم ٢٨٧٢ لسنة ٣١ القضائية والمقام من مدير النيابة الادارية ضد (..........) وسائر المحالين الذين قضت المحكمة التأديبية لمستوى الادارة العليا ببراءتهم أن الحكم المطعون فيه قد شابه الخطأ فى تطبيق القانون وتأويله ، وذلك على الوجه الآتى :

فى شأن المطعون ضده الثانى (..........) فقد استندت المحكمة فى براءته مما نسب اليه من أنه صرف لنفسه مبالغ دون وجه حق على أنه كان لا يسأل عن مراقبة مدى سلامة الصرف وهذا الاستناد غير صحيح لأن المادة (٤٦) من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بنظام العاملين المدنيين بالدولة وضع نظام صرف مقابل الجهود غير العادية والأعمال الاضافية واعتماد الصرف ومتى كان المطعون ضده قد اعتمد صرف مبالغ لنفسه دون العرض على السلطة المختصة انما يكون قد خالف القانون على نحو يستوجب مساءلته .

وفى شأن المطعون ضدهم الثالث والرابع والخامس (..........) و (........) و (.....) فقد استندت المحكمة فى براءتهم مما نسب اليهم على أنه لا تثريب على المحالين اذ قاموا باعداد مذكرات الصرف لما يقابل الجهود التى اعتبرت غير عادية من مكافآت مالية حتى ولو كان متعلقا بمندوبى وزارة المالية ، لأن المنشورات المالية الصادرة بحظر صرف مكافآت لممثلى وزارة المالية بغير موافقتها تخاطب رجال المالية وليست موجهة الى الجهات الادارية الأخرى . وهذا الاستناد غير صحيح وفقا لما شهد به (..........) المفتش بالبيت الفنى للموسيقى ، ووفقا لنص منشورى وزارة المالية اللذين يخاطبان كل الجهات الادارية المتعاملة مع مندوبى وزارة المالية .

وفي شأن المطعون ضدهم — السادس والسابع والثامن والتاسع والعاشر (........) و (........) (........) و (........) و (........) و (........) قد استندت المحكمة في براءتهم مما نسب اليهم على أن المحكمة ترى أن في صدور قرار بنقلهم من مقار أعمالهم الى أعمال أخرى في أعقاب الصرف ما ينطوى على جزاء مقنع وهو ما تكتفى به المحكمة بالنسبة لهم ... وهذا الاستناد غير صحيح ، لأن المحكمة التأديبية لا شأن لها بالجزاء المقنع الذى تختص بنظر الطعن فيه محكمة القضاء الادارى، وعلى المحكمة التأديبية توقيع الجزاء الذى تراه مناسبا للمخالفة الثابتة في حق المتهمين .

وفي شأن المطعون ضدهما الحادية عشر والثانية عشر (........) و (........) فقد استندت المحكمة في براءتهما مما نسب اليهما على حداثة عهدهما بالعمل وأن الذنب المسند اليهما لا يرقى الى مستوى الذنوب الموجبة للتأديب والتى تقوم أساسا على الانحراف أو سوء القصد أو الخطأ أو الاهمال الجسيم .. وهذا الاستناد غير صحيح لأن المحكمة لم تنف الاتهام بل اكدته ورغم ذلك لم توقع أى جزاء وهو خطأ شاب الحكم المطعون عليه .

وفي شأن المطعون ضدها الثالثة عشر (........) فقد استندت المحكمة براءتها على أن الدفتر عهدتها الذى فقد كان محل تداول اكثر من يد بمناسبة التفتيش على أعمال البيت الفنى التى فقد فيها .. وهذا الاستناد غير صحيح لأن المطعون ضدها كان عليها مراقبة تداول هذا الدفتر عهدتها ، ومن ثم فان اهمالها في ذلك يرتب مسئوليتها ويستوجب مجازاتها .

وختم تقرير الطعن المقام من النيابة الادارية آخذة على الحكم المطعون فيه بأن مجازاة المطعون ضده الأول (........) بخصم يومين من راتبه لا يتناسب مع جسامة المخالفات المنسوبة اليه بتقرير الاتهام مما يعيب الحكم المطعون فيه .

ومن حيث انه في شأن السيد (........) الطاعن في الطعن

فى الطعن رقم ٢٨١٥ لسنة ٣١ القضائية والمطعون ضده الأول فى الطعن رقم ٢٨٧٢ لسنة ٣١ القضائية ، فالثابت من الأوراق ، أنه يعمل قائد أوركسترا سيمفونى بالبيت الفنى للموسيقى ، من الدرجة الأولى ، وقد نسب اليه تقرير الاتهام اتهامين أولهما : أنه صرح لمجلة أكتوبر بحديث صحفى ينطوى على المساس برئيسه فى العمل . وثانيهما : أنه قام بالعمل لدى الفرق الليلية (فرقة ....) دون الحصول على ترخيص من السلطة المختصة . وقد صدر الحكم المطعون فيه منطويا على براءته من الاتهام الثانى وادانته عن الاتهام الأول ، ومجازاته عنه بالخصم يومين من راتبه .

وحيث أنه عن الاتهام الأول المنسوب للسيد / .... والمتمثل فى أنه صرح لمجلة أكتوبر بحديث صحفى ينطوى على المساس برئيسه فى العمل ، فان القاعدة التى تحكم مدى اعتبار النشر بالصحف مرتبا لمسئولية تأديبية للموظف العام من عدمه هى أن المقرر وفقا لصريح نصوص الدستور أن الوظائف العامة كما هى حق للمواطنين تكليف للقائمين بها لخدمة الشعب وتكفل الدولة حمايتهم وفى قيامهم بأداء واجباتهم فى رعايا مصالح الشعب (م ١٤) وحرية الرأى مكفولة ولكل انسان التعبير عن رأيه ونشره بالقول أو الكتابة أو التصوير أو غير ذلك من وسائل التعبير فى حدود القانون ، والنقد الذاتى والنقد البناء الوطنى (م ٤٧) وكما أن الالتزام بصيانة أسرار الدولة واجب وطنى (م ٦٠) — وفى ذات الوقت فان لكل مواطن حق مخاطبة السلطات العامة كتابة (م ٦٣) .

وحيث أنه يبين مما سبق أن الأصل العام المقرر دستوريا والمتطلب ديمقراطيا هو وجوب كفالة حماية الموظفين العموميين فى أداء واجباتهم من كفالة حرية الرأى سواء لذات العاملين فى مباشرتهم للنقد رغبة فى الاصلاح وتحقيق الصالح العام أو من غيرهم من المواطنين مع رعاية حرية وتوفير حق الشكوى لكل منهم للصحافة وغير ذلك من طرق النشر والاعلام دون مساس بأسرار الدولة وصيانتها ، وان اجتماع حق الشكوى مع حرية الرأى والتعبير عنه يباح كأصل عام لكل مواطن أن يعرض شكاواه ومظالمه على الرأى العام ، شريطة الا يتضمن النشر ما ينطوى على مخالفة

الدستور أو القانون أو اساءة استعمال الحق ، لأن عدم اساءة استعمال الحقوق هو القيد العام المشروع الذى يسرى على جميع الحقوق والحريات .. ولقد حظر المشرع على العامل فى صلب قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ صراحة فى المادة (٧٧) منه :

٧ — أن يفضى بأى تصريح أو بيان عن أعمال وظيفته عن طريق الصحف وغير ذلك من طرق النشر الا اذا كان مصرحا له بذلك كتابة من الرئيس المختص .

٨ — أن فشى الأمور التى يطلع عليها بحكم وظيفته اذا كانت سرية بطبيعها أو بموجب تعليمات تقضى بذلك . ويظل هذا الالتزام بالكتمان قائما ولو بعد ترك العامل الخدمة .

ومؤدى هذه النصوص فى اطار حرية الراى والنقد وحق الشكوى أو حق الموظف العام فى الحماية فى أداء واجبات وظيفته التى قررها الدستور والقانون أنه لا حظر على الموظف فى أن ينشر عن طريق الصحافة كل ما لا يعد تصريحا أو بيانا عن اعمال الوظيفة أو افشاء لما هو سرى منها بطبيعته أو بموجب تعليمات تقضى بذلك .

ومقتضى ما تقدم أن للموظف أن يتظلم الى السلطات الرئاسية وله أن يعبر من خلال الصحافة عن تظلمه مما يعانيه أو مما يتصوره ظلما لحق به وأن يحدد وقائع ما لاقاه من عنت أو اضطهاد وكذلك أن ينتقد بصيغة موضوعية مبينا فى اجراءات ونظام العمل ووسائله مقترحا ما يراه بحسب وجهة نظره وخبرته من اصلاح فى أساليب ووسائل تنظيم وأداء العمل بما يرتفع بمستوى الخدمات والانتاج للصالح العام وحماية الأموال والأملاك العامة ورعاية حقوق وكرامة المواطنين شريطة الا يلجأ الى اسلوب ينطوى على امتهان أو تجريح الرؤساء بما لا يستوجبه عرض وقائع الشكوى ، وادعائهم التظلم أو الأسس الموضوعية النقد للنظم الادارية السيئة أو العتيقة والبالية وبيان صور ما يعانيه من ظلم أو افتئات أو ما يراه من

تخلف فى الأنظمة والوسائل التى تتبعها الجهات الادارية بما يعوق حسن سير وانتظام أداء المرافق والمصالح العامة للخدمات للشعب واستنادا لما تقدم من مبادىء وأسس دستورية وقانونية فان الثابت أن الطاعن قد تظلم للسلطات الرئاسية والنيابة الادارية وعبرها على النحو الذى نشرته مجلة اكتوبر منسوبا الى (الطاعن) وهو مؤلف وفنان موسيقى مشهور وينطوى على اشارة لأسباب عدم مباشرته فنه الموسيقى واقتياده الأوكسترا لفترات طويلة ولما يعانيه من اضطهاد من جانب رئيس وهو أيضا شخصية عامة وفنان ومؤلف موسيقى مشهور مع بيان دوافع هذا الاضطهاد فى موضوعية دون استعمال عبارات التجريح الشخصى أو غير الموضوعى أو الاساءة المتجردة عن وقائع الحال ، وعلى ذلك فانه يكون قد استعمل صفته موظفا عاما وفنانا موسيقيا وشخصية عامة فى المجتمع الثقافى والفنى ، حقه الطبيعى فى الشكوى فى مواجهة الراى من رئيسه الموظف العام والفنان والشخصية العامة الموسيقية مثله ومن عدم تمكينه من مباشرة فنه الموسيقى بصورة عادية وطبيعية حسب وضعه الوظيفى وكفاءاته وقدراته الفنية ومن خلال ما هو متاح دستوريا وديمقراطيا من حرية الصحافة والنشر ودون أن يخرج عن الاطار المشروع دستوريا وقانونا الى حيز اساءة استعمال الحق حيث لا يعد ما نشر عنه على النحو سالف البيان المقصود بالافضاء بتصريح أو بيان عن أعمال وظيفته لأن ذلك التصريح أو البيان لا يكون الا حيث يتعلق بمسائل تتصل بادارة العمل فى الجهة الادارية وسيره وبصفة عامة مما يعنى سائر العاملين أو المواطنين بأن يكون متعلقا بوظيفة وأهداف وأغراض المصلحة العامة أو المرافق العامة وليس بيانا أو تصريحا ابداء الشكوى عما يتصل بأمر يتعلق شخصيا بالموظف العام فى علاقته بالجهة الادارية وحقوقه الخاصة به والمتعلقة بوظيفته ذاتها كما أن ما نشر فى المجلة للطاعن لا يعد بداهة مما حظر الدستور والقانون اذاعته أو نشره من أسرار الدولة أو الجهات العامة فليس ذكر ما يعانيه العامل فى أمر نفسه بجهة عمله من أحد رؤسائه فى الاعلام مستهدفا الحصول على الانصاف ممن يملك ذلك أو توضيح موقفه كشخص عام وفنان كما هو الشأن فى الطاعن مما لا يعد افشاء لأحد أسرار وظيفته ، خاصة

وانها وظيفة فنية لا تمس سرا عسكريا او اقتصاديا بمعنى انها لا تمس سرا بطبيعته أو بموجب تعليمات تقضى بذلك خاصة وأن الطاعن فنان موسيقى من حقه ومن واجبه بيان حقيقة موقفه بالنسبة لأدائه لفنه فى خدمة الشعب وأسباب عدم بذل جهده وطاقته فى هذا الخصوص والمعوقات التى يشكو منها وتمنعه من الأداء الكامل لكل طاقته لفنه لثقافة ومتعة مواطنيه الأمر الذى يرتب أن الطاعن السيد / .... برئ قانونا من هذا الاتهام وحيث أنه عن الاتهام المنسوب الى السيد المذكور والمتمثل فى أنه قام بالعمل فى الفرق الليلية (فرقة ....) دون الحصول على ترخيص من السلطة المختصة، فان القاعدة التى قررها المشرع فى قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ هى أنه وفقا لنص المادة (١٢/٧٧) يحظر على العامل « أن يؤدى أعمالا للغير بأجر او مكافأة ولو فى غير أوقات العمل الرسمية الا باذن من السلطة المختصة » .

ومن حيث أن الثابت من أوراق التحقيق الذى أجرته النيابة الادارية مع السيد / .... أن رئيس النيابة المحقق قد أطلع على الطلب المقدم من السيد المذكور الى السيد مدير عام ورئيس ادارة الفنون والمسرح والموسيقى ، المؤرخ ١٩٧٩/١٠/٢٢ متضمنا طلب الموافقة على مزاولة النشاط الفنى فى غير أوقات العمل الرسمية وعلى الطلب تأشيرة المقدم اليه بالموافقة (صفحة ٢١ من التحقيقات) .

ومن حيث أنه ليس فى القانون أو غيره من القواعد التنظيمية ما يقضى بأن يكون تصريح جهة الادارة للموظف بالعمل للغير فى غير أوقات العمل الرسمية اذا صدر من السلطة المختصة غير محدد المدة موقوتا بمدة سنة أو ما يقضى بسقوط ذلك التصريح بمجرد انقضاء مدة السنة على صدوره ومن ثم فان الاذن الممنوح يكون اذنا مستمرا طالما لم يصدر قرار جديد من السلطة المختصة قانونا بما يفيد الغاء الترخيص السابق منحه اليه ، ومن حيث أنه بالاضافة الى ذلك فان الثابت من الأوراق أن ذلك الترخيص لم يقيد الطاعن الاوراق أن ذلك بنوعية معينة من الأعمال الفنية يجوز له القيام بها

فى غير أوقات العمل الرسمية دون سـواها كما لم يصدر مقيـدا بعمل معين ومحـدد لا يجوز له القيـام بغيره بمقتضى هـذا الاذن ومن ثم فان معنى ذلك ومؤداه أن يكون للمرخص له أن يزاول كل ما لا يتعارض مـع كرامة الوظيفـة من الأعمال الفنية التى تتاح له مباشرتها وفقا لظروف العمل الفنية والاقتصادية وذلك فى غير أوقات العمل الرسـمية ومن بينها العزف فى الفرق الموسـيقية والغنائيـة ، طالمـا انه لم يثبت فى حقـه اتيان ما يمس بكرامة الوظيفـة التى يشغلها على نحو ما .

ومن حيث أن هـذا ذاته هـو ما انتهى اليه قضاء الحكم المطعون فيـه ومن ثم فانه فى هذا الشق قد وافق صـحيح حكم القانون مما يتعين معه رفض الطعن بالنسبة اليه وتأييده .

(طعنان ٢٨١٥ و ٢٨٧٢ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٩/٣/١٨)

الفصـــل الثـــانى

حـــرية العقيـــدة

حرية المرأة فى ارتداء النقـــاب

قاعـــدة رقم (٨١)

المبـــدا :

ان اســـدال المرأة النقـــاب أو الخمار على وجهها اخفاء له عن الأعين ان لم يكن واجبـــا شرعا فى رأى فانه كذلك فى رأى آخر وهو فى جميع الأحوال غير محظور شرعا والدعوة الاصـــلاحية ان لم تنك النقاب فان ظروفا خاصـــة قد تدعو اليه صـــدودا عن الفتنة فضـــلا عن أن القـــانون لا يحرمه والعرف لا ينكره ــ مؤدى ذلك :

ان يظل النقاب طليقا فى غمار الحرية الشخصية ومحررا فى كنف حـــرية العقيدة فلا يجوز حظره بصفة مطلقة أو منعه بصورة كليـــة على المرأة ولو فى جهة معينة أو مكان محدد مما يحق لها ارتياده ــ الحظر المطلق او المنع الكلى يمس الحرية الشخصية فى ارتداء الملابس وتقييد لحرية العقيدة .

المحكمـــة :

ومن حيث أنه اذا كان جمهور علماء الاســـلام على أن وجـــه المرأة ليس بعورة فيجوز لها الكشف عنه ، فانهم لم يحظروا عليها ســـتره الا فى الطواف حـــول الكعبة المشرفة ، كما أن هناك علماء رأوا وجـــوب حجب المرأة وجهها بصفة عامة . ومفاد هـــذا ان اســـدال المرأة النقـــاب أو الخمار على وجهها اخفـــاء له عن الأعين ، أن لم يكن واجبـــا شرعا فى رأى ، فانه كذلك فى رأى آخر ، وهو فى جميع الأحوال غير محظور شرعا . بالاضافة الى أن الدعـــوى الاصـــلاحية ان لم تزك النقاب عامة صدودا عن الفتنة ، فان ظروفا خاصـــة قد تدعو اليه صـــدودا عن الفتنة ، فضـــلا عن أن القانون لا يحرمه والعرف لا ينكره . وبذا يظل النقاب طليقا فى غمار الحرية الشـــخصية ومحررا فى كنف الحرية العقيدية فلا يجوز حظره بصفة مطلقة أو منعه بصورة كلية على المرأة ولو فى جهة معينة أو مكان محدد مما يحق لها ارتياده ، لمـــا يمثله هذا الحظر

المطلق أو المنع الكلى من مساس بالحرية الشخصية فى ارتداء الملابس ومن تقييد للحرية العقيدية ولو اقبالا على مذهب ذى عزيمة أو اعراضا عن آخر ذى رخصة دون تنافر مع قانون أو اصطدام بعرف : بل تعريفا وافيا بصاحبته ومظهرا مغريا بالحشمة ورمزا داعيا للخلق القويم عامة ، فلا جناح على امراة اخذت نفسها بمذهب شدد بالنقاب ولم تركن الى آخر خفف بحجاب أيا كان الرأى فى حق المشرع الوصفى للدستور فى الانتصار لمذهب شرعى على آخر فى مسألة أدخل فى العبادات أسوة بحقه هذا فى نطاق المعاملات رفعا للخلاف فيها وتوحيدا للتطبيق بشأنها فهذا الحق لا يثبت لغير السلطة التشريعية ولو كاين من القائمين على المسئولية فى غيرها مثل مجلس الجامعة أو رئيسها أو عميد الكلية ، فلا يجوز لأيهم فرض ذلك الحظر المطلق والمنع التام للنقاب فى الجامعة او الكلية ، وان كان له كراع مسئول عن تصريف أمور الجامعة أو الكلية أن يواجه بالقدر اللازم ما ينشأ عرضا من ضرورة تقتضى التحقق من شخصية المرأة فى مواطن معينة سدا لذريعة أو لأخرى ، وهو ما قصدت اليه الفتاوى الشرعية الصادرة فى هذا الشأن ، كما فى حالة دخول الجامعة أو الكلية تحوطا للعناصر الدخيلة أو حالة أداء الامتحانات توقيا للانتحال ، فهذه الضرورة تقدر بقدرها وتشفع فحسب فيما يلزم لمواجهتها بالقدر اللازم لسد الذرائع فيها ، بمثل تكليف المرأة المنقبة بالكشف عن وجهها عند اللزوم أو رصد مختص ولو من الامتثال ولا مشقة على الكلية فى التطبيق ولا عرقلة لدراسة أو لامتحان ولا مدعاة لمشاحنة أو لجدال ازاء حفاظ فى الأصل على حرية ثابتة فى ارتداء النقاب وسد مقدور للذرائع فى مواطنها دون تجاوز الى حظر مطلق أو منع تام على نحو ما سنه القرار المطعون فيه ، ومن ثم فانه يكون حسب الظاهر قرارا مشوبا بعيب مخالفة القانون مما يوفر ركن الجدية اللازم لوقف التنفيذ ، فضلا عن توافر ركن الاستعجال متمثلا فيما وضعه من عقبة أمام ارتياد الكلية حالا أو مآلا على التفصيل المتقدم ، وبالتالى فان الحكم المطعون فيه يكون قد صادف صحيح القانون ايضا اذ قضى بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه، ولا ينال من قضائه هذا عدم سرده الأسانيد الشرعية التى قام عليها رأى العلماء القائلين بوجوب النقاب شرعا لأنه لم يبغ القطع بهذا الرأى أو ترجيحه

على رأى الجمهور حتى يكون فى حالة الى دعمه بأدلته تفصيلا ، وانما قصد الى مجرد اعلان وجوده فى حد ذاته كمذهب أخذت به المنقبات مما لا محل معه لجبرهن على الالتفات عنه ولو الى مذهب آخر ميسر بالحجاب ، وهذا عين ما نهجته المحكمة فى اشارتها الى مجمل الرأيين وما ألمحت اليه الفتاوى الشرعية الصادرة فى ذات الشأن ، حيث لا مرية فى أن النقاب ليس بمحظور أصلا وان جاز الحجاب بدلا منه وان وجب أيضا رفعه استثناء بالقدر اللازم لسد الذرائع دون تجاوز لها ودون منع تام ولو فى جهة معينة أو مكان محدد مما يحق لصاحبة الشأن ارتياده ، وعلى هذا يكون الطعن على هذا الحكم جديرا بالرفض موضوعا .

(طعنان ١٣١٦ و ١٩٠٥ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٨٩/٧/١)

الفصـــل الثالث

حـــرية التعبير الفنى

قاعـــــدة رقم (٨٢)

المبـــدأ :

أطلق المشرع حرية الابداع الفنى فى مجال الفن السينمائى ـــ الا أنه قيد هذا الاطلاق محـــدوديتها القانون على سبيل الحصر هى حماية الآداب العـــامة والمحافظة على الأمن والنظام العام ومصالح الدولة العليا ـــ اذا خرج المصنف السينمائى عن أحد هذه الحدود عد خارجا عن المقومات الأساسية الاقتصـــادية او الاجتماعية أو الأخلاقية أو السياســـية التى يبحثها الدســـتور والتى تعلو وتســـمو دائما فى مجـــال الرعاية والحمـــاية على ما تتطلبه الحـــرية الفردية الخاصة ـــ لجهة الادارة الا تسمح بعرض العمل السينمائى .

يجوز لجهة الادارية أن تسحب الترخيص اذا ما حدث ظروف تجعل من العمل الســـينمائى يعـــد الترخيص به متعارضـــا مع أى من مقومات المجتمع الأساسية المشار اليها فى تقدير جهة الادارة سواء كانت هـــذه الظروف تتعلق بذات المصنف او بجمهور المشاهدين او بالحـــالة العـــامة للدولة أو المجتمع ـــ تقدير جهة الادارة ينقضى أن يقع على عناصر نتيجة مبررة يقدم عليها ويســـتند اليها غايتها بحقيقة الصالح العام الأعلى فى اطار الشرعية وسيادة القانون .

اجاز القانون لمن يرفض طلب الترخيص له بالعمـــل الســـينمائى أو من يسحب الترخيص الصادر له به أن يتظلم من القرار الصادر بذلك الى لجنـــة ادارية ذات اختصاص قضائى بضـــم تشكيلها عنصرا قضائيا ـــ تتولى هـــذه اللجنة البت فى أمر التظلم بمراعاة المبادىء والقيم المتقدمة دون افراط فى تقييـــد حـــرية الرأى على خـــلاف الدســـتور والقانون ودون أى تفريط فى المقومات الأساســـية الأخلاقية والاجتماعيـــة والاقتصـــادية للامة وفقا لمـــا حـــدده الدستور والقانون ـــ لجنة التظلمات تصدر فيما تنظره قرارا اداريا نهائيـــا ـــ يجوز الطعن فيه لكل ذى صفة أمام مجلس الدولة بهيئة قضـــاء ادارى ـــ ذوى الصفة فى هـــذا المجال كل من المتظلم وجهة الادارة المتظلم من قرارها ـــ نظم المشرع اجراءات عمل لجنة التظلمات ـــ قرارات هذه اللجنة لا تخضع لرقابة لاحقة ولا لتصديق من سلطة أخرى بل جعل هذه القرارات نهائيـــة ـــ لا تملك السلطة الادارية الغاؤه او وقفه او تعديله الا من خلال القضاء الادارى .

المحكمـة :

ومن حيث ان مبنى الطعن أن الحكم المطعون فيه قد صـدر معيبا لأسباب جوهـرية هى انه لم يعقد بقرار لجنـة التظلمات ، وهى لجنـة ادارية ذات اختصاص قضـائى ، وقد أصـدرت قرارها بالغاء قرار الرقابة بمنع عرض الفيلم ، ورغم ذلك أغفلت جهـة الادارة هـذا القرار واستمرت فى سـحب ترخيص الفيلم دون سند من القانون .

ومن حيث أن موضـوع النزاع المـاثل انما يتصـل فى جوهـره بحرية التعبير بالوسائل المختلفة ويقضيه مدى حرية التعبير الفنى فى اطار الضوابط المشروعة الواجبة الالتزام حماية للمجتمع ورعاية للنظام العام والآداب العـامة والقيم الأخلاقية والمثل التى تحكمه .

ومن حيث أن الاعلان العالمى لحقوق الانسان الذى اقرته الجمعية العامة للامم المتحـدة وأعلنته فى العاشر من ديسـمبر سـنة ١٩٤٨ ينص فى المـادة التاسعة عشر على أن « لكل شخص الحق فى حرية الرأى والتعبير ، ويشـمل هذا الحق حرية اعتناق الآراء دون اى تدخل واسـتقاء الأنباء والأفكار وتلقيها واذاعتها بأية وسيلة كانت دون تقيد بالحدود الجغرافية .

وينص فى المـادة السابعة والعشرين على أن :

١ — « لكل فـرد الحق فى أن يشترك اشـتراكا حرا فى حـياة المجتمع الثقافية وفى الاسـتمتاع بالفنون والمساهمة فى التقدم العلمى والاسـتفادة من نتائجـه .

٢ — لكل فرد الحق فى حماية المصـالح الأدبية والمـادية المترتبـة على انتاجه العلمى أو الأدبى او الفنى .

وتنص الاتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسياسية التى اقرتها الجمعية العامة للامم المتحدة فى ١٦ من ديسمبر سنة ١٩٦٦ والتى وقعت عليها جمهورية مصر العربية فى الرابع من اغسـطس سـنة ١٩٦٧ وصـدر بالموافقة عليها

قرار رئيس الجمهورية رقم ٥٣٦ لسنة ١٩٨١ فى المادة (١٨) على أن « لكل فرد الحق فى حرية الفكر . » وتنص المادة (١٩) على انه :

١ — لكل فرد الحق اتخاذ الآراء دون تدخل .

٢ — لكل فرد الحق فى حرية التعبير وهذا الحق يشمل حرية البحث عن المعلومات أو الأفكار من أى نوع وتلقيها بغض النظر عن الحدود ، وذلك إما شفاهة أو كتابة أو طباعة ، وسواء كان ذلك فى قالب فنى أو بأية وسيلة أخرى يختارها .

ومن حيث أن مقتضى هذه النصوص أن حرية التعبير الفنى هى احدى الحريات التى كفلتها الاعلانات والاتفاقات الدولية لحقوق الانسان ، تلك الاعلانات والاتفاقات التى لم تجعل حرية التعبير الفنى مقصورة فقط على صاحب الابداع الفنى ، وانما جعل من حق الانسان غير المبدع أن يتلقى ابداع الفنانين ونتاج فنونهم وأن يستمتع به لأن فى هذا اثراء لحياة المجتمع الثقافية . وترقية لمستوى الحضارى للانسان . لذلك فقد نص دستور جمهورية مصر العربية فى وثيقة اعلانه على أننا « نحن جماهير هذا الشعب المؤمن بتراثه القومى الخالد ، والمطمئن الى ايمانه العميق والمعتز بشرف الانسان والانسانية . نحن جماهير هذا الشعب الذى يحمل الى جانب أمانة التاريخ مسئولية اهداف عظيمة للحاضر والمستقبل .. نحن جماهير شعب مصر : باسم الله وبعون الله نلتزم الى غير ما حد ، وبدون قيد أو شرط أن نبذل كل الجهود لتحقيق ... التطور المستمر للحياة فى وطننا ، عن ايمان بأن التحدى الحقيقى الذى تواجهه الأوطان هو تحقيق التقدم ، والتقدم لا يحدث تلقائيا أو بمجرد الوقوف عند اطلاق الشعارات وانما القوة الدافعة لهذا التقدم هى اطلاق جميع الامكانيات والملكات الخلاقة والمبدعة لشعبنا الذى سجل فى كل العصور اسهامه عن طريق العمل وحده فى أداء دوره الحضارى لنفسه وللانسانية .

ولا شك فى أن تلك العبارات تمثل تعبيرا شعبيا ملزما عن ان ملكات

الخلق والابداع فى هذا الشعب يجب أن تنطلق ، وان انطلاق هذه الملكات هو القوة الدامعة لتقدم هذا الوطن . ومن أجل ذلك جاء نص المادة (٤٧) من الدستور معبرا عن تلك القاعدة فى وضوح وذلك باعلانه ان « حرية الرأى مكفولة ، ولكل انسان التعبير عن رأيه ونشره بالقول او الكتابة أو التصوير أو غير ذلك من وسائل التعبير فى حدود القانون ، والنقد الذاتى والنقد البناء ضمان لسلامة البناء الوطنى ، وكذلك جاء نص المادة (٤٩) من الدستور على أن « تكفل الدولة للمواطنين حرية البحث العلمى والابداع الأدبى والفنى والثقافى وتوفر وسائل التشجيع اللازمة لتحقيق ذلك » .

هكذا يعلن دستور مصر كفالة حريه الرأى ، وحرية التعبير ، وذلك بمختلف وسائل الاعلام ووسائله ، مكتوبة ، ومسموعة ، ومرئية . وكذلك حرية النقد البناء الذى لم يحظره الدستور ، بل على العكس من ذلك تماما ، نص على أنه السياج والضمان لكفالة سلامة البناء الوطنى وذلك على ايمان وطنى بأن حرية الرأى من شأنها تحرير المجتمع من معاناة أية عزلة فكرية فى أى مجال من مجالات الحياة ، على اعتبار ان التجارب الفكرية كجزء من الحضارة الانسانية تعيش بالانتقال الخصب وبالتفاعل الخلاق . ذلك أن مشعل الحضارة — التى قوامها الفن الرفيع — انما ينتقل من شعب الى شعب ومن دولة الى دولة ومن مناخ الى مناخ ولكنه فى كل بلد يحصل على زيت جديد يقوى به ضوءه على امتداد الزمان .

ومن الحقائق المسلمة ان مصر بالذات لم تعش حياتها الثقافية والفنية فى عزلة عن المنطقة المحيطة بها ، بل كانت دائما بالوعى ، وباللاوعى فى بعض الأحيان ، تؤثر فيما حولها وتأثر به ، كما يتفاعل الجزء مع الكل ، وتلك حقيقة ثابتة تظهرها دراسة الفن الفرعونى ونشر الحضارة المصرية والانسانية الأولى ، كما تؤكد هنا بعد ذلك فنون عصور السيطرة الرومانية والأغريقية ، ثم جاء الفن الاسلامى بالضوء الذى صاغ منه الفنان فى مصر ثوبا فنيا جديدا مطرزا بالفكر والوجدان الروحى .

من أجل ذلك كان من حق كل مواطن أن يمارس الفن بقدر ما يتحمل

استعداد او موهبة لان الفن — شــأنه شأن العلم — طــريق تعزيز الحرية الإنســانية وتكريمها ، ذلك أن من شــأن الفن الهادف أن يربط آمال المواطنين مع غيره من أجل غد أفضل ، من أجل غد عزيز لهم جميعا وللاجيال القــادمة من أبنائهم وأحفادهم .

غير أن المحكمة وهى تبين عن هــذه الحرية الفنية اللازمة والقائمــة ، انما تؤكد فى ذات الوقت أن لكل نشاط مشروع غاية ، تصان حريته طالما ابتغاها، وتقن حريته اذا ما تعداها وغاية الفن والارتقاء بالمشاعر ، والســمو بالقيم ، والدعــوة الى الحق والخير والجمال فاذا ما التزم الفن بتلك لغــاياب وجب صيانة حريته وتشجيعه واذا ما خرج عليها واصــبح نشره واذاعته تتضــمن تهديدا للنظام العــام والآداب العامة أو حقوق الغير وحــرياتهم ومشــاعرهم لزم حماية المجتمع من أضراره وشروره لتجريده من سلاحه وهو النفاذ العــام الى الجماهير مثل كل من يسيىء استخدام السلاح .

ومن حيث أن تلك الحقيقة الأساسية قد افصح عنها فى وضــوح الاعلان العالمى لحقوق الانســان — سالف الاشارة اليه — حيث نص فى المــادة التاسعة والعشرين منه على أنه :

١ — « على كل فرد واجبات نحو المجتمع الذى يتاح فيه لشــخصيته أن تنمو نموا حرا كاملا » .

٢ — أن يخضــع الفرد فى ممارسة حقوقه وحــرياته لتلك القيود التى يقررها القانون فقط ، لضمان الاعتراف بحقوق الغير وحرماته واحتــرامها ، ولتحقيق المقتضيات العادلة للنظام العام والمصلحة العامة والأخلاق فى مجتمع ديموقراطى . « كذلك أفصحت عن تلك الحقيقــة الاتفاقيــة الدولية للحقوق المدنية والسياسية — السابق الاشارة اليها — وذلك فى نصها بالمــادة (١٩) على انه :

٣ — « لكل فرد الحق فى حرية التعبير ، وهذا الحق يمثل حــرية البحث عن المعلومات أو الأفكار من أى نوع وتلقيها ونقلها بغض النظر عن الحدود ،

وذلك إما شفاهة أو كتابة أو طباعة ، وسواء أكان ذلك فى قالب فنى أو بأية وسيلة أخرى يختارها » .

٤ — ترتبط ممارسة الحقوق المنصوص عليها فى الفقرة (٢) من هذه المادة بواجبات ومسئوليات خاصة ، وعلى ذلك فانها قد تخضع لقيود معينة ، ولكن فقط بالاستفاد الى نصوص القانون ، والتى تكون ضرورية :

(أ) من أجل احترام حقوق أو حرية الآخرين .

(ب) من أجل حماية الأمن الوطنى أو النظام العام أو الصحة العامة أو الأخلاق .

وفى هذا الاطار ، وأخذا بذات المفهوم نص دستور مصر فى المادة (٤٧) على أن « حرية الرأى مكفولة ، ولكل انسان التعبير عن رأيه بالقول أو الكتابة أو التصوير أو غير ذلك من وسائل التعبير فى حدود القانون » .

ولا جدال فى أن حدود القانون هى السياج الذى يجب أن تمارس فى اطار حرية الرأى أيا كانت وسيلة التعبير عنه للغير ويشمل ذلك حرية التعبير بالصوت والصورة فى صيغة فيلم سينمائى .

وحيث ان الحدود القانونية التى يجب أن تلتزم بها ممارسة حرية الرأى والتعبير انما تبدأ من حدود القانون الوضعى الأول والاسمى المتمثل فى أحكام الدستور وحيث أن الدستور المصرى قد نص فى المادة (٢) على أن « الاسلام دين الدولة ، واللغة العربية لغتها الرسمية ومبادىء الشريعة الاسلامية المصدر الرئيسى للتشريع » كما نص فى المادة (٩) على أن « تحرص الدولة على الحفاظ على الطابع الأصيل للاسرة المصرية وما يتمثل فيه من قيم وتقاليد مع تأكيد هذا الطابع وتنميته فى العلاقات داخل المجتمع المصرى » ونص فى المادة (١٠) على أن « تكفل الدولة حماية الأمومة والطفولة » وترعى النشىء والشباب ، وتوفر لهم الظروف المناسبة لتنمية ملكاتهم » وأوجب فى المادة (١٢) أن « يلتزم المجتمع برعاية الأخلاق وحمايتها وبالتمكين للتقاليد المصرية الأصيلة، وعليه مراعاة المستوى الرفيع للتربية الدينية والقيم الخلقية والوطنية ،

والتراث التاريخى للشـــعب ، والحقائق العلمية ، والســـلوك الاشـــتراكى ، والآداب العامة ، وذلك فى حدود القانون ، وتلتزم الدولة باتباع هـــذه المبادىء والتمكين لها .. » تلك اذن هى حـــدود حرية الرأى ووســـائل التعبير عنـــه بمختلف انواعها وفقا لمـــا نص عليها القانون الوضـــعى الأول فى مصر ، وتلك هى الضـوابط العليا الأساســـية الحيوية الجوهـــرية اللازمة لحيـــاة الوطن ولمواطن والحاكمة لتقدم الدولة صوب غد أفضل لأجيال متلاحقـــة من المصريين وهى الضـــوابط الدستورية العـــامة التى يجب أن يلتزم بهـــا المشرع المصرى وايضـــا الفنان المصرى فى كل مجـــال من مجالات الفن بمختلف فروع صـــوره واشكاله ووسائله ووجهـــاته .ـــ

ولا شـــك أن فرع السينما من أخطر وســـائل التعبير عن الرأى والفكر والنشر للاخلاق والقيم والمفاهيم الانســـانية لأنه كالمسرح مجمع الفنون بل أنه يزيد على المسرح بما له من انتشار غير محدود من خـــلال دور العرض فضـــلا عن الاذاعـــة المســـموعة والمرئية ، بل ومن خـــلال أجهزة (الفيديو) ذات الانتشار الواسع حتى فى أعماق قرى مصر فى هذه الأيام .. ان فن الســـينما على هذا النحو مخاطب كغيره من وسائل الاعـــلام ، بل وقبل غيره منها ، بأن يلتزم باطار وحـــدود الحرية المشروعة فى التعبير والتأثير كما يلتزم بقيم المجتمع المصرى فيما يعرضه على أبناء مصر الذين يؤثر بعمق فيهم ويشـــكل دون وعى منهم أفكـــارهم بأكثر وأخطر مما يؤثر البيت والمدرســـة ووســـائل التعليم . ففن السينما مدرسة شعبية ذات خطر شديد الأثر فى حيـــاة وعقل ووجـــدان كل فرد وبخاصة الأجيال الصاعدة من هـــذه الأمة التى تحمل مشاعل واعـــلام قوتها وحضارتها فى مســـتقبل الأيام ولذلك فان المشرع فى القانون رقم ٤٣٠ لســـنة ١٩٥٥ ـــ ينظم الرقابة على الأشرطة الســـينمائية ولوحات الفانوس الســـحرى والمسرحيات والمنولوجات والاســـطوانات وأشرطة التســـجيل الصـــوتى ـــ بأن ينص فى المـــادة (١) على أن « تخضـــــع للرقابة الأشرطة الصوتية واسطوانات أو ما يماثلها ، وذلك بقصد حماية الأداب العامة والمحافظة على الأمن والنظام العام ومصالح الدولة العليـــا .

وقد ذكر المشرع فى المذكرة الايضـــاحية للقـــانون المذكور أن الأغراض

المقصودة من الرقابة هى المحافظة على الأمن والنظام وحماية الآداب العــامة ومصالح الدولة العليا ، واقرار النظام العام والآداب وأن ما يقصــده المشرع من مصالح الدولة العليا فهو ما يتعلق بمصــلحتها السياســية فى علاقاتها مع غيرها من الدولة ، كما تضمنت هذه المذكرة الايضــاحية ان الرقابة على عرض الأشرطة الســينمائية أو ما يماثلها فى مكان عام أوســع من الرقابة فى غيرها اذ أن فى خروج المصنف الخاضع للرقابة من مرحلة التحضير والاعداد الى حيز العرض مما يجعله أكثر خطرا اذا ما تضمن أى مخالفة للاداب العامة أو النظام العام . . . كما تضمنت هذه المذكرة أنه لمــا كانت من بين الأغراض التى هدف اليها القانون حماية ســمعة البلاد ومصــالحها العليا فقــد نص على ضرورة الحصول على ترخيص خاص بالتصدير للمصنفات الفنية .

ووفقا لهذا النص فان المشرع قد أطلق حرية الفنان المصرى خارج النطاق الذى يمس القيم العليــا للمجتمع ، حيث فرض الرقابة اللازمة فقط لضــمان التزام هذا الحق الذى لا يجوز تجاوزه ويتفق ذلك مع القواعد المقررة فى الاعلان العالمى لحقوق الانســان ، والاتفاقات الدولية والدستور المصرى ، وبالتــالى فان حدود الرقابة ومجــالاتها التى نص عليهــا المشرع فى قانون الرقابة على المصنفات الفنيــة يجب أن تكمن فى المبــادىء والقيم والغايات الســابقة التى حددتها نصوص الدستور الحالى الصادر سنة ١٩٧١ ويتعين تفســير عبارات قانون الرقابة فى اطار وضمن الحدود التى تقررها أحكام الدستور على النحو ســالف البيان .

ومن حيث أنه قــد حظر القانون المشــار اليه فى المــادة (٢) تصــوير الأشرطة السينمائية بقصد الاستغلال بغير ترخيص خاص ، ونص فى المادة (٣) منه على أن يشمل الترخيص بتصوير الأشرطة السينمائية الترخيص بتسجيل ما تضمنه سيناريو الفيلم من مصنفات خاضــعة للرقابة ونص فى المــادة (٤) على بيان اجــراءات التقدم بطلب الترخيص ومنحه ، وبين فى المــادة (٥) المدة التى يسرى خلالها الترخيص وحدد فى المــادة (٦) اجــراءات طلب تجــديد الترخيص واوضح فى المــادة (٧) حدود استعمال الترخيص بعدم جواز أجــراء

أى تعديل أو تحريف أو اضافة أو حذف بالمصنف المرخص به ، وبعدم جـــواز اســـتعمال ما قررت الســـلطة القائمة على الرقابة اســـتبعاده من المصـــنف المرخص به ، وبعدم جواز استعمال ما قررت الســـلطة القائمـــة على الرقابة اســـتبعاده من المصنف المرخص به فى الدعاية له . ووجب فى المـــادة (٨) على المرخص له ذكر بيانات الترخيص بالعمل الفنى المرخص به ، ونص فى المادة (٩) على أنه « يجوز للسلطة القائمة على الرقابة أن تسحب بقرار مسبب الترخيص السابق فى اصداره فى أى وقت اذا طرأت ظروف جديدة تســـتدعى ذلك ، ولها فى هذه الحالة اعادة الترخيص بالمصنف بعد اجراء ما تراه من حذف أو اضافة أو تعديل دون تحصـــيل رسوم . ونص القانون فى المـــادة (١٠) على بيـــان الرسوم التى تفرض على ما يخضـــع للرقابة من مصنفات وبينت المـــادة (١١) حالات الاعفاء من هذا الرسم . ويبين من الأحكام السابقة ان الجهة القائمـــة على الرقابة تتابع العمل السينمائى وترخص به منذ بداية التصوير حتى عرضه والاعلان عنه للجمهور فالفيلم يخضـــع طبقا للقانون فى جميع مراحل انتـــاجه حتى عرضه للرقابة والترخيص مرحلة تحت اشراف الجهة الادارية المختصـــة .

ومن حيث ان قد نصت المـــادة (١٢) على أنه « يجوز التظلم من القرارات التى تصدرها السلطة القائمة على الرقابة الى لجنة تشكل من :

١ — مدير عام مصلحة الاستعلامات أو من يندبه لذلك ...... رئيسا .

٢ — مندوب من مجلس الدولة يندبه رئيس .

٣ — رئيس نقابة السينمائيين أو من يختاره مجلس النقابة .

ونص القانون فى المـــادة (١٣) على أنه « يرفـــع التظلم الى اللجنـــة ، مبينا فيه موضوع القرار المتظلم منه واسباب التظلم فى مدى أسبوع على الأكثر من تاريخ ابلاغ المتظلم بالقرار بكتاب موصى عليه مشفوعا بالمســـتندات والأدلة المؤيدة لوجهة نظره وبالايصال الدال على دفع مبلغ التأمين الذى يحـــدد بقرار يصدره وزير الارشـــاد القومى ، ويرد هـــذا المبـــلغ اذا صدر قرار اللجنـــة

بالموافقة على جميع طلبات المتظلم ، ويجوز أن يحضر المتظلم اجتماعات اللجنة أو ينيب عنه محاميا فى ذلك ، أو أن يقدم لها مذكرات مكتوبة .

ويجوز للجنة أن تستدعى من تشاء من موظفى السلطة القائمة على الرقابة لمناقشتهم فى موضوع التظلم أو أن تكلف خبيرا بوضع تقرير على نفقة المتظلم . ويجب عليه فى هذه الحالة أن يودع بخزينة مصلحة الاستعلامات بصفة تأمين لأتعاب الخبير ولا تلتزم بما رد فى تقريره . « ونص القانون فى المادة (١٤) على أنه « يجب على اللجنة أن تفصل فى موضوع التظلم خلال ثلاثين يوما على الأكثر من تاريخ ورود التظلم اليها ، وتصدر قراراتها بالأغلبية، وتكون قراراتها نهائية وتبلغ الى أصحاب الشأن بكتاب موصى عليه » .

ومن حيث أن مؤدى هذا التنظيم القانونى أن المشرع قد أطلق حرية الابداع الفنى فى مجال الفن السينمائى ، الا أنه قيد هذا الاطلاق بحدود بينها القانون على سبيل الحصر هى حماية الآداب العامة ، والمحافظة على الأمن ، والنظام العام ، ومصالح الدولة العليا . بحيث اذا ما خرج المصنف السينمائى عن أحد هذه الحدود عد خارجا عن المقومات الأساسية الاقتصادية والاجتماعية أو الأخلاقية أو السياسية التى يحميها الدستور والتى تعلو وتسمو دائما فى مجال الرعاية والحماية على ما تتطلبه الحرية الفردية الخاصة، اذ لا شك فى أنه من المبادىء الرئيسية العامة التى تقوم عليها الدول المتحضرة تضامن الأفراد لتحقيق الغايات والصوالح العامة التى يستهدفونها فى نطاق اقليم الدولة ووجوب احترام السلطة العامة وتقديم الصالح العام على الصالح الخاص لآحاد الأفراد ، اذا وجد التعارض بينهما .

واذا كان الشارع قد أجاز لجهة الادارة عند قيام المقتضى المشار اليه الا تسمح بعرض العمل السينمائى ، فقد أجاز لها بعد الترخيص به أن تسحب بقرار مسبب هذا الترخيص اذا طرأت ظروف جديدة تستدعى ذلك . ولا شك أن مقتضى التفسير المتناسق للنصوص يتطلب القول بأن تلك الظروف الجديدة ينبغى أن تتعلق بذات الضوابط الواردة فى نص المادة (١) من القانون ، وهى حماية الآداب العامة ، والمحافظة على الأمن والنظام العام ،

ومصالح الدولة العليا على النحو السالف تحديده مرتبطا بأحكام الدستور ويقيد ما ورد فيه اى انه يجوز لنجهة الاداريه أن تسحب الترخيص اذا ما جدت ظروف تجعل من العمل السينمائى بعد الترخيص به متعارضا مع أى من مقومات المجتمع الاساسية المشار اليها فى تقدير جهة الادارة وذلك سواء كانت هذه الظروف تتعلق بذات المصنف أو بجمهور المشاهدين او بالحالة العامة للدولة أو المجتمع فما يمكن قبوله وقت السلم قد يتعارض مع النظام العام فى حالة الطوارىء أو الحرب وما قد يؤثر فى مصلحة الدولة العليا وقت العلاقات السلمية مع احدى الدول قد لا يسوغ عند قطع العلاقات مع احداها أو بعضها . وما قد يباح فى حالة قطع العلاقات مع دولة او أكثر لوجود حالة حرب او انقطاع العلاقات لا يسوغ فى حالة عودة هذه العلاقات .

ومن حيث أن تقدير جهة الادارة انما ينبغى أن يقوم على عناصر تتجه ونبرره يقوم عليها ، ويستند اليها ، غايتها تحقيق الصالح العام الأعلى للمجتمع والدولة فى اطار الشرعة وسيادة القانون . فقد أجاز القانون لمن يرفض طلب الترخيص له بالعمل السينمائى أو من يسحب الترخيص الصادر له به أن يتظلم من القرار الصادر بذلك الى لجنة اداريه ذات اختصاص قضائى يضم تشكيلها عنصرا قضائيا ، تتولى البت فى أمر التظلم بمراعاة المبادىء والقيم المتقدمة جميعا دون افراط فى تقييد حرية التعبير والرأى على خلاف الدستور والقانون أخذا باتجاهات جامدة متطرفة تتبناها اقلية من أفراد المجتمع ودون أى تفريط فى المقومات الأساسية الأخلاقية والاجتماعية والاقتصادية للامة وفقا لما حدده الدستور والقانون والتى تلتزم به وتحترمها وتقدسها الأغلبية الساحقة من المواطنين .

ومن حيث أن لجنة التظلمات لا شك تصدر فيما تنظره قرارا اداريا نهائيا حسب صريح نص القانون ويجوز الطعن فيه لكل ذى صفة أمام مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى ، ومن ذوى الصفة فى هذا المجال كل من المتظلم وجهة الادارة المتظلم من قرارها ، وذلك احتراما لكون اللجنة سالفة الذكر جهة ادارية تفصل فى منازعة بين طرفين فهى أيضا من الناحية الموضوعية تختص

بالفصل فيها وفقا للقانون لازالة اية مخالفة لاحكام تمكينا للحق والعدل .
وتحدد نظم المشرع اجراءات عمل هذه اللجنة ونص على أن قراراتها لا تخضع لرقابة لاحقة ولا لتصديق من سلطة أخرى بل جعل هذه القرارات نهائية نافذة فور صدورها وبالتالى فلا تملك السلطة الادارية الغاؤه أو وقفه أو تعديله الا من خلال القضاء الادارى اذ أن حقيقة الطبيعة القانونية للجنة التظلمات المذكورة انها لجنة ادارية ذات اختصاص قضائى تصدر قرارات نهائية ونافذة مثلها فى ذلك مثل مجالس التأديب بالجامعات كما سبق وأن جرى على ذلك قضاء هذه المحكمة .

ومن حيث انه تخلص وقائع الطعن الماثل وفق الثابت من الأوراق فى انه فى ١٩٨٢/٩/١٤ وافقت جهة الادارة على موضوع فيلم (درب الهوى) ، وفى ١٩٨٣/٢/٩ وافقت على سيناريو الفيلم ، وفى ١٩٨٣/٧/٤ وافقت على عرضه الذى بدأ فى ١٩٨٣/٧/١١ ، وفى ١٩٨٣/٨/٢٣ تم سحب القرار الصادر بالترخيص . وجاء بديباجة هذا القرار انه أنبنى على « ما اتضح للرقابة انه بعد عرض الفيلم احدث انطباعا سيئا لدى الجماهير ، وحرصا على حماية الآداب العامة ، والمحافظة على الأمن والنظام العام ، ومصالح الدولة العليا .

ومن حيث ان الثابت من أوراق الطعن أنه قد تم التظلم من القرار المشار اليه امام لجنة التظلمات المختصة التى نظرت التظلم بجلستها المعقودة فى الثانى من اكتوبر سنة ١٩٨٣ فقررت هذه اللجنة حذف سبعة مشاهد محددة على سبيل الحصر من الفيلم مع الموافقة على استمرار عرض الفيلم على الكبار فقط كقرار الرقابة السابق ، وعلى أن يعرض الفيلم على لجنة التظلمات بعد تنفيذ الملاحظات فى حضور مدير ادارة الأفلام القومية .

ومن حيث ان جهة الادارة المطعون ضدها لا تجادل فى صدور هذا القرار الذى أودعت صورته فى حافظة مستنداتها المودعة أمام محكمة القضاء الادارى بجلسة ١٩٨٣/١٢/١٣ ، كما لم تنف مما أبداه الطاعنان من أنهما على استعداد لتنفيذ قرار لجنة التظلمات بحذف المشاهد التى قررت حذفها وأنها لم تستجب لهما .

ومن حيث أن قرار لجنة التظلمات المشار اليها ، وهو على ما تقدم قرار ادارى نهائى صادر من لجنة ادارية ذات اختصاص قضائى وهو بهذه الصفة قرار واجب النفاذ ما لم يصدر حكم قضائى بالغائه ، ويتعين قانونا طالما بقى نافذاً أن تصدر الجهة الادارية المختصة القرارات اللازمة لأعمال أثره وتحقيق نفاذه .

ومن حيث أن هذا القرار قد صدر منطويا على الغاء قرار جهة الادارة بسحب الترخيص بعرض فيلم (درب الهوى) ومقررا جواز عرضه بعد حذف بعض المشاهد منه ، على أن تتحقق اللجنة من تمام التنفيذ وتعيد النظر فى الأمر بعده لتصدر ارادتها الحاسمة نهائيا للنزاع بين الرقابة على المصنفات الفنية والمتظلمين امام اللجنة .

وحيث أن هذا القرار لم يتم الطعن عليه من جانب جهة الادارة قضائيا وقد كانت تملك الالتجاء الى القضاء بطلب الغائه خلال المواعيد القانونية المقررة ، ومن ثم فهو قرار ادارى نهائى ونافذ قانونا ويتعين على جهة الادارة اسداء القرارات اللازمة متحقيق هذا النفاذ وامتناع الجهة الادارية عن تحقيق ذلك يعد قرارا سلبيا مخالفا للقانون متعين الالغاء .

ومن حيث أن حقيقة تكييف الدعوى التى أقامها الطاعنان والتى صدر فيها الحكم المطعون فيه انها طعن على القرار السلبى من جانب جهة الادارة اى الرقابة على المصنفات الفنية بالامتناع عن تنفيذ قرار لجنة التظلمات المشار اليه بما كان يتعين عليها معه مطالبة المتظلم باجراء حذف المشاهد المطلوب حذفها وأعمال رقابتها على المصنف بعد اجراء الحذف وتقدير ما تراه من جديد وإعادة العرض على لجنة التظلمات بما تراه بشأن الفيلم بعد الحذف ثم تنفيذ ما تنتهى اليه اللجنة فى هذا الشأن .

ومن حيث أنه بناء على ما سبق يكون ما يطالب به الطاعنان على هذا الحد يطابق صحيح حكم القانون وبالتالى فان طعنهما يكون قد وافق صحيح حكم القانون .

ومن حيث أن الثابت من الأوراق أن الرقابة على المصنفات الفنية ووزارة الثقافة معا قد امتنعا عن تنفيذ قرار لجنة التظلمات الصادر بشأن

الفيلم محل النزاع على أســـاس من القول بأن قرار هـــذه اللجنة لا يلزم ايهما بأى اجراء لانه مجرد قرار استشارى لا نفاذ له ــ وهــذا بذاته ما ذهب اليه الحكم المطعون فيه على خلاف صـــحيح حكم القانون وصريح نصه كما ســـلف البيـــان والذى يقضى بأن لجنة التظلمات المذكورة تفصل فى التظلم بتشــكيلها الادارى الذى يدخـــل فيه عنصر قضـــائى فى المنـــازعة بين الرقابة والمتظلمين على استقلال عن الجهـــة الادارية ملتزمة بأحكام الدســـتور والقانون ومقيده بضمائر اعضائها فهى تصدر طبقا للقانون فى التظلمات التى تفصل فيها قرارات نهائيـــة واجبـــة النفاذ ، ومن ثم فان الحكم الطعين اذ ذهب فيما قضى به على خلاف صحيح حكم القانون وصريح نصـــوصه فانه يكون قـــد أخطأ فى تطبيق القانون وتفسيره وتأويله ويكون بالتالى حقيقا بالالغاء .

ومن حيث أن لا يفوت المحكمة أن تنوه بأن الغاء الحكم الطعين والغـــاء القرار السلبى الذى يتمثل فى امتناع الادارة عن تنفيـــذ قرار لجنـــة التظلمات الصادر بالفصـــل فى تظلم الطاعنين من ســـحب ترخيص فيلم (درب الهوى) نزولا على الشرعية وسيادة القانون الحصن الشرعى لجميع العاملين فى مجال الانتاج الســـينمائى بكل مراحله فى مصر ، فان هـــذا الالغاء لا يترتب عليـــه تلقائيا عرض الفيلم المذكور وانما اعادة الحالة بشـــأنه الى اطـــار الشرعيـــة وسيادة القانون بحيث تلتزم الجهات الادارية المختصة بالرقابة على المصـــنفات الفنية ووزارة الثقافة بالتقيـــد بقرار لجنـــة التظلمات الصـــادر بشأنه وتعيد عرض الأمر عليها وفقا لمـــا قررته بشأنه ، لتعيد النظر فى أمر الفيلم فى ضـــوء تنفيذ قرارها ، وتقرير ما تراه بمراعاة أحكام الدستوز والقانون بشأن الترخيص بعرضه . وفى اطار ما يقضى به الدســـتور والقانون من حمـــاية ورعاية لحرية الرأى والابداع الفنى وفى حـــدود المقومات الأســـاسية للمجتمع المصرى وبما لا يتعارض مع النظام العام والآداب والمصلحة القومية العليـــا للدولة على نحو ما ســـلف بيانه .

ومن حيث أن من يخسر الدعوى يلزم بمصروفاتها اعمـــالا لحكم المـــادة (١٥٤) من قانون المرافعـــات .

(طعن ١٠٠٧ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٩١/١/٢٦)

الفصل الرابع

حرية التنقل

اولا — المنع من السفر ليس عقوبة جنائية

قاعدة رقم (٨٣)

المبدأ :

المنع من السفر هو اجراء تفرضه طبيعة الغايات والأغراض المبتغاه منه وهى :

ضمان الأمن العام وتأمين المصالح القومية والاقتصادية للبلاد — المنع من السفر ليس عقوبة جنائية يتعين ان يتحقق الاتهام بتعيين ويثبت ثبوتا لا شك فيه — فهو مجرد اجراء وقائى موقوت بتحقيق الغاية منه — يكفى لاتخاذه أن تقوم الأدلة الجدية على وجود أسباب تدعو اليه وتبرره .

المحكمة :

من حيث أن المادة (٥٠) من الدستور على انه « لا يجوز أن تحظر على أي مواطن الاقامة فى جهة معينة ولا أن يلزم بالاقامة فى مكان معين الا فى الأحوال المبينة فى القانون » .

وتنص المادة (٥١) على أن « لا يجوز ابعاد اى مواطن عن البلاد أو منعه من العودة اليها » .

وتنص المادة (٥٢) على أن « للمواطنين حق الهجرة الدائمة أو الموقوتة إلى الخارج وينظم القانون هذا الحق واجراءات وشروط الهجرة ومغادرة البلاد » وهذه الحقوق المتعلقة بالاقامة والتنقل داخل البلاد أو خارجها من الحقوق الاسياسية للانسان ولذلك فقد كفلها المشرع الدستورى للانسان المصرى فى مواجهة السلطات الادارية والتنفيذية والسياسية وهى حقوق لا يجوز للمشرع العادى الغائها أو الانتقاص منها أو تقييدها الى المدى الذى يصل الى مصادرتها ، وغاية ما هناك ان يتولى المشرع تنظيم هذه الحقوق وتحديد الاجراءات المتعلقة بمباشرتها وممارستها بالقدر الذى يصونها وفى

ذات الوقت دون اخـــلال أو مســاس بالمصـــلحة العــامة بوجـــه عــام وبأمن الدولة سياسيا أو اقتصاديا بوجه خاص .

ومن حيث أنه ولئن كان صحيحا أن حق التنقل والســفر داخل البــلاد أو خارجها كغيره من الحقوق ، ناط الدســتور بالســلطة التشريعيــة تنظيمه بما يحقق المحافظة على سلامة الدولة وأمنها فى الداخل والخارج دون اخــلال بالحق الدستورى ودون مســاس بجوهره ومضـــمونه ، واعمالا لذلك فقــد اجازت المــادة ١١ من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٩ الخاص بجوازات السفر، لوزير الداخلية لأسباب هــامة يقدرها رفض منح جواز الســفر أو تجـديده أو جواز سحبه بعــد اعطائه وتنفيذا لذلك فقد أصدر وزير الداخليــة قرارات متعاقبة آخرها القرار رقم ٩٧٥ لســنة ١٩٨٣ بشأن تنظيم قوائم الممنوعين من السفر وتضمنت مادته الأولى الجهــات التى يجوز لها طلب الادراج على قوائم الممنوعين من السفر بالنسبة للاشخاص الطبيعيين .

ومن حيث أن الثابت من الأوراق أن المطعون ضده صاحب ومدير احدى شركات توظيف الأموال (شركة جولى للاستثمار وتوظيف الأموال) وأنه سبق ضبطه بمعرفة الادارة العــامة لمكافحة جرائم الأموال بتــاريخ ١٩٨٥/١١/١٤ لمخالفته أحكام قانون النقد رقم ٩٧ لســنة ١٩٧٦ الخــاص بتنظيم التعامل فى النقد الأجنبى ، والقانون رقم ١٦٣ لسنة ١٩٥٧ الخــاص بالبنوك والائتمان ، وأنه تحرر عن تلك الواقعة المحضر رقم ١٦٠٣ لســنة ١٩٨٥ حصر وارد مالية وأخطرت وزارة الاقتصاد ونيابة الشــئون المــالية والتجارية بالواقعــة التى لم يتم التصرف فيها حتى صدور الحكم المطعون فيه ومن ثم فقد رأت السلطات المختصة — حفاظا على حقوق المودعين بشركات توظيف الأموال — تشــكيل لجنة وزارية على مستوى عال لبحث موقف هذه الشركات ، وأن مقتضــيات الحفاظ على حقوق المودعين دعت الى اصدار القرار المطعون فيه لحين انتهــاء اللجنة من أعمالها .

ومن حيث أن الثابت من الاوراق أن القرار المطعون فيــه بادراج اســم المطعون ضده على قوائم الممنوعين من الســفر صــدر بقصــد حماية وتأمين

استرداد أموال المودعين التى كانت تتلقاها شركة المطعون ضده وبقصد حماية وتأمين موارد البلاد من النقد الأجنبى وكفالة اجراء البحث والتحقيق اللازم لتحديد أوضاع الشركة التى يديرها المدعى وموقفها المالى وأصولها وخصومها بما يضمن عدم المساس بحقوق المودعين ويضمن ردها اليهم .

ومن حيث انه اذا ما رأت السلطات المختصة بالدولة بصفتها المسئولة قانونا عن مراعاة مصالح المجتمع والحفاظ على أمنه الاجتماعى والاقتصادى وضرورة تواجد أصحاب شركات تلقى الأموال داخل البلاد وعدم سفرهم الى الخارج ، ومنهم المطعون ضده — الى أن يتم حسم الأمر الذى يجعل القرار الصادر من هذه السلطات المختصة بمنع المطعون ضده من السفر لكونه أحد أصحاب شركات توظيف الأموال مشروعا ومطابقا للدستور والقانون .

ومن حيث انه لا وجه لما ذهب اليه الحكم المطعون فيه من أن مجرد ضبط المدعى واتهامه فى جريمة من جرائم المال العام لا ينهض دليلا لثبوت هذه الجريمة قبله ، كما أن الأوراق خلت من أى وقائع محددة تدعو الى التخوف من المركز المالى للمدعى يبرر التحوط بمنعه من السفر الى الخارج حفاظا على حقوق المساهمين ، لا وجه لذلك لأن المنع من السفر هو — وعلى ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة — اجراء تفرضه طبيعة الغايات والأغراض المبتغاه منه ، وهى ضمان الأمن العام وتأمين المصالح القومية والاقتصادية للبلاد ، فالمنع من السفر ليس عقوبة جنائية يتعين أن يتحقق الاتهام بيقين ويثبت ثبوتا لا شك فيه ، وانما هو مجرد اجراء وقائى موقوت بتحقيق الغاية منه ويكفى لاتخاذه أن تقوم الأدلة الجدية على وجود أسباب تدعو اليه وتبرره، وعلى هذا فان الجهة الادارية المختصة بحسبانها المسئولة عن الأمن العام للدولة وعن الأمن الاقتصادى أيضا ، قدرت أن وجود المدعى بصفته صاحب ومدير احدى شركات تلقى الأموال ، داخل الجمهورية من شأنه أن يبعث الطمأنينة فى نفوس المودعين اموالهم بشركته بحكم أن لديه كافة البيانات والمستندات والمعلومات الخاصة بتلك الأموال ، فقامت بادراجه على قوائم الممنوعين من السفر فلا تثريب عليها فى ذلك لأن الادراج على القوائم لا يعدو

أن يكون اجراء احتياطيا اقتضته المصلحة العامة للدولة واقتضاه صالح المواطن الاقتصادى .

ومن حيث انه يخلص من كل ما تقدم أن القرار المطعون فيه صدر بحسب الظاهر على أساس صحيح من الواقع والقانون ، مستهدفا الصالح العام وخاليا من عيب الانحراف أو اساءة استعمال السلطة ، فضلا عن صدوره ممن يملك سلطة اصداره ، وبالتالى فان الحكم المطعون فيه وقد ذهب مذهبا مخالفا لصحيح حكم الدستور والقانون حينما قضى بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه فانه يكون من المتعين القضاء بالغائه وبرفض طلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه .

(طعن ٦٣٥ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٩٣/٦/٢٧)

ثانيا — حرية التنقل بين بلدان العالم هى من الحقوق المدنية والسياسية المقررة دوليا للانسان .

قاعدة رقم (٨٤)

المبدأ :

المادة ١١ من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٩ بشأن جوازات السفر تضع ضابطا على حق من حقوق الانسان فى التنقل — حق التنقل الذى كفله الاعلان العالمى لحقوق الانسان والذى اقرته الجمعية العامة للامم المتحدة — حرية التنقل بين بلدان العالم هى من الحقوق المدنية والسياسية المقررة دوليا للانسان التى لا يجوز أن يقيدها القانون الا فى الحدود الضرورية لحماية الأمن الوطنى أو النظام العام أو مقتضيات الدفاع الاجتماعى — قد أورد الدستور المصرى تلك القاعدة التى انتهت اليها دول العالم فى دساتيرها وما فرضته الأمم المتحدة من حقوق للانسان — لا يقيد هذا الحق الانسانى الا الضابط الذى يفرضه القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٥٩ المشار اليه وهو انه يجوز بقرار من وزير الداخلية لأسباب هامة يقدرها رفض منح جواز السفر أو تجديده كما يجوز له سحب الجواز بعد اعطائه يعتبر الاختصاص الذى اسره القانون لوزير الداخلية هو الضابط الحيوى المقرر لحرية التنقل ومن ثم يجب أن

يفهم مدلول الأسباب الهامة التى تصدرها لوزير الداخليــة والتى يســتند اليها فى اصدار قراره برفض منح جواز السفر او تجديده او ســحب على انها ذلك ضوريا لحماية الأمن الوطنى او النظام العام او مختضيات الدفاع الاجتماعى .

المحكمــة :

ومن حيث ان محل الحكم المطعون فيه هو قرار وزير الداخلية بعدم منح جواز سفر لكل من الدكتورة / حكمت ابو زيد محمدين وزوجها الأستاذ / محمد مصطفى الصــياد .

ومن حيث أن وزير الداخليـــة يســـتند فى قراره الى القــانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٩ فى شأن جوازات الســفر — والذى يقضى فى المــادة (١١) منه على انه « يجوز بقرار من وزير الداخلية لأسباب هامة يقدرها رفض منح جواز السفر أو تجديده ، كما يجوز له سحب الجواز بعد اعطائه » .

ومن حيث أن هذا انما يضـــع ضابطا على حق من حقوق الانســـان فى التنقل . ذلك الحق الذى كفله الاعلان العالمى لحقوق الانسان — الذى أقرته الجمعية العامة للامم المتحـــدة فى العاشر من ديسمبر ســـنة ١٩٤٨ وأعلنته ودعت الدول الأعضاء الى العمل بمقتضاه والذى يقضى فى المــادة الثالثة عشرة منه على :

١ — لكل فرد حرية التنقل واختيار محل اقامته داخل حدود كل دولة .

٢ — يحق لكل فــرد أن يغادر اية بلاد بما فى ذلك بلـــده ، كما يحق له العودة اليه .

كذلك اكـــدت ذلك الحق الاتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسياســـية التى اقرتها الجمعية العــامة للامم المتحـــدة فى ١٦ من ديسمبر ســـنة ١٩٦٦ ووقعت عليها جمهورية مصر العربيـــة فى الرابع من اغسطس ســـنة ١٩٦٧ وصـــدر بالموافقـــة عليها قـــرار رئيس جمهورية مصر العربيـــة رقم ٥٣٦ لسنة ١٩٨١ ، والتى نصت فى المــادة (١٢) منها على ما يلى :

ا — لكل فرد مقيم بصـــفة قانونية ضمن اقليم دولة ما الحق فى حـــرية الانتقال وفى أن يختار مكان اقامته ضمن ذلك الاقليم .

٢ — لكل فرد حرية مغادرة أى قطر بما فى ذلك بلاده .

٣ — لا تخضع الحقوق المشار اليها أعلاه لأية قيود عدا تلك المنصوص عليها فى القانون والتى تعتبر ضرورية لحماية الأمن الوطنى او النظام العام او الصحة العامة أو الأخلاق أو حقوق وحريات الآخرين والتى تتمشى كذلك مع الحقوق الأخرى المقررة فى هذه الاتفاقية .

٤ — لا يجوز حرمان أحد بشكل تعسفى من حق الدخول الى بلاده .

واذا كان مقتضى ما تقدم أن حرية التنقل بين بلدان العالم هى فى الأصل من الحقوق المقررة دوليا للانسان ، وهى من حقوقه المدنية والسياسية التى لا يجوز أن يقيدها القانون الا فى الحدود الضرورية لحماية الأمن الوطنى أو النظام العام أو مقتضيات الدفاع الاجتماعى ، فان دستور جمهورية مصر العربية قد اورد تلك القاعدة ابتداء من وثيقة اعلان الدستور التى جاء بها « نحن جماهير شعب مصر العامل على هذه الأرض المجيدة منذ فجر التاريخ والحضارة .. نحن جماهير هذا الشعب المؤمن بتراثه الروحى الخالد والمطمئن الى ايمانه العميق ، والمعتز بشرف الانسان والانسانية .. نحن جماهير شعب مصر ، باسم الله ، وبعون الله نلتزم الى غير ما حد ، وبدون قيد أو شرط أن نبذل كل الجهود لنحقق ... الحرية لانسانية المصرى عن ادراك لحقيقة ان انسانية الانسان وعزته هى الشعاع الذى هدى ووجه خط سير التطور الهائل الذى قطعته البشرية نحو مثلها الأعلى . ان كرامة الفرد انعكاس طبيعى لكرامة الوطن ، ذلك أن الفرد يعد حجر الأساس فى بناء الوطن ؛ وبقيمة الفرد وبعمله وبكرامته تكون مكانة الوطن وقوته وهيبته أن سيادة القانون ليست ضمانا مطلوبا لحرية الفرد فحسب ، لكنها الأساس الوحيد لشروعية السلطة فى نفس الوقت » .

ولقد نص الدستور فى الباب الثانى الخاص بالمقومات الأساسية للمجتمع ، وفى المادة (٨) بهذا الباب على أن « تكفل الدولة تكافؤ الفرص لجميع المواطنين » ونص فى الباب الثالث الخاص بالحريات والحقوق والواجبات العامة ، وفى المادة (٥٠) بهذا الباب على أنه « لا يجوز أن تحظر على أى

مواطن الاقامة فى جهة معينة ولا أن يلزم بالاقامة فى مكان معين الا فى الأحوال المبينة فى القانون ، ونص فى المادة (٥١) على أنه « لا يجوز ابعاد أى مواطن عن البلاد أو منعه من العودة اليها ، ونص فى المادة (٥٢) على أن « للمواطنين حق الهجرة الدائمة أو الموقوتة الى الخارج ، وينظم القانون هذا الحق واجراءات وشروط الهجرة ومغادرة البلاد » .

ولقد أقرت صراحة وبحسم تلك الأحكام فى دستور مصر ما انتهت اليه دول العالم المتحضر فى دساتيرها وما فرضته الأمم المتحدة من حقوق الانسان، وهى جميعا تتفق على أن من حق الانسان مغادرة بلده وقتما شاء والى حيثما شاء ، وأن يعود الى بلده حين يشاء ، وأن يقيم فى داخل بلد ، أينما شاء ، لا يقيد هذا الحق الانسانى الجوهرى الا الضابط الذى يفرضه القانون الوطنى فى الحدود الضرورية لحماية الأمن الوطنى أو النظام العام أو مقتضيات الدفاع الاجتماعى .

ومن حيث أن المشرع المصرى قد وضع هذا الضابط من خلال نص القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٩ — فى شأن جوازات السفر — فى المادة (١١) منه على أنه « يجوز بقرار من وزير الداخلية لأسباب هامة يقدرها رفض منح جواز السفر أو تجديده ، كما جوز له سحب الجواز بعد اعطائه » فان تفسير هذا النص يجب أن يكون فى الاطار المتقدم بمعنى أن يعتبر الاختصاص الذى تقرره القانون لوزير الداخلية هو الضابط المفروض على الأصل الحيوى المقرر لحرية التنقل ومن ثم يجب أن يفهم مدلول الأسباب الهامة التى يقدرها وزير الداخلية — والتى يستند اليها فى اصدار قراره برفض منح جواز السفر أو تجديده أو سحبه — على أنها تلك الضروية لحماية الأمن الوطنى أو النظام العام أو مقتضيات الدفاع الاجتماعى .

(طعن ١٥٥٠ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٩٠/١١/٢٤)

ثالثا — سلطة جهة الادارة فى منح الترخيص بالسفر الى الخارج او عدم الترخيص

قاعدة رقم (٨٥)

المبدأ :

المادة ١١ من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٩ بشأن جوازات السفر تقضى بأن يجوز بقرار من وزير الداخلية لأسباب هامة يقدرها رفض منح جواز سفر أو تجديده — يجوز له ايضا سحب الجواز بعد اعطائه — يتعين لاستعمال هذه السلطة قيام أسباب هامة تدل على نشاط للمواطن يمس سلامة الدولة او سمعتها فى الخارج او خطورته على الأمن العام فى الداخل أو الخارج — ناط المشرع بوزير الداخلية سلطة تقدير هذه الأسباب الهامة ذلك تحت رقابة القضاء .

المحكمة :

ومن حيث أنه عن الطعن رقم ١٢٩١ لسنة ٣١ قضائية ، فان الدفع المثار من هيئة قضايا الدولة بعدم قبول الدعوى شكلا ، قد عرضت له محكمة القضاء الادارى ، وردت عليه وانتهت الى رفضه وقبول الدعوى شكلا ، وقام رفضها لهذا الدفع على أسباب سائغة ومقبولة اذ ان احتجاز جوازى سفر المدعى عند الافراج عنه فى ١٩٨٢/٩/١٣ . لا يكفى بذاته لتحقق واقعة علم المدعى بسحبهما . اذ لا يقطع هذا الاحتجاز وحده بالسحب ولا بصدور قرار به وهو الواقعة الجوهرية التى يحسب منها سريان المواعيد قاطعة فى العلم بالقرار علما يقينا شاملا حقيقته وعناصره كاملة . لذلك ومتى خلت أوراق الدعوى من بيان تاريخ القرار المطعون فيه ولم تقدم الجهة الادارية أى دليل على ابلاغ المدعى بالقرار المطعون فيه فان دعواه تكون مقامة خلال الميعاد القانونى ، ويكون الحكم المطعون فيه قد أصاب وجه الحق فى رفض هذا الدفع ، والقضاء بقبول الدعوى شكلا .

ومن حيث أنه عن الحكم المطعون فيه فيما قضى به من الغاء القرار المطعون فيه فيما تضمنه من سحب جواز السفر المصرى الخاص بالمدعى ،

فان النعى عليه غير سديد ، اذ أن المادة ١١ من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٩ فى شأن جوازات السفر تنص على أنه « يجوز بقرار من وزير الداخلية لأسباب هامة يقدرها رفض منح جواز سفر أو تجديده ، كما يجوز له سحب الجواز بعد اعطائه ، ومن ثم فانه يتعين لاستعمال هذه السلطة قيام اسباب هامة تدل على نشاط للمواطن يمس سلامة الدولة أو سمعتها فى الخارج على خطورته على الأمن العام فى الداخل أو الخارج . وقد ناط المشرع بوزير الداخلية سلطة تقدير هذه الأسباب الهامة ، تحت رقابة القضاء . ولما كانت الجهة الادارية قد افصحت عن الأسباب التى دعتها الى سحب جواز سفر المدعى ، وهى الحرص على الحفاظ على المصالح القومية للدولة بسبب ضبطه بطريق الاشتباه عند عودته للبلاد عام ١٩٧٧ بعد سفره الى ليبيا بطريق التسلل من الحدود الغربية ، وحصوله على وثيقة سفر ليبية بتارخ ١٩٧٧/١٠/٢٩ من مكتب العلاقات الليبى بالقاهرة باعتباره ليبى الأصل عائدا من المهجر ، واتجاهه للتعاون مع المخابرات العراقية ومحاولته بيع جواز سفر ، فان القضاء يباشر رقابته على هذه الأسباب .

طعون ٢٥٨١ / ٢٩ و ١٢٩١ و ١٢٩٩ و ١٣٢٥ / ٣١ ق جلسة ١٩٨٨/١/١٦

قاعدة رقم (٨٦)

المبدا :

الترخيص بالسفر الى الخارج وعدم الترخيص هو من الأمور المتروكة لتقدير الادارة حسبما تراه متفقا مع المصالح العام ولها ان ترفض الترخيص اذا قام لديها من الأسباب ما يبرر ذلك دون ان يتحتم لصحة قرارها فى هذا الشأن تواتر الأدلة القاطعة ضد من صدر بشأنه هذا القرار ، يكفى لقيامه على سببه المشروع ان يكون مستندا الى دلائل جدية او قرائن مادية من شأنه أن تؤدى الى قيام الحالة الواقعية او القانونية التى دعت الى اصداره فحينئذ تتطلبه مصلحة البلاد العليا وما قد تقتضيه من حماية لأمنها فى الداخل ومصالحها وسمعتها فى الخارج .

المحكمـــة :

ومن حيث أن القرار بقانون رقم ٩٧ لســنة ١٩٥٩ فى شــأن جوازات السفر ينص فى المــادة (١١) على أنه « يجوز بقرار من وزير الداخلية لأسباب هامة يقدرها رفض منح جواز السفر أو تجــديده كما يجوز له ســحب الجواز بعد اعطائه وقضاء هذه المحكمة مضطرد على ان الترخيص أو عــدم الترخيص فى السفر الى الخارج هو من الأمور المتروكة لتقدير الادارة حســبما تراه متفقا مع الصالح العام فلها أن ترفض الرتخيص اذا قام لديها من الأسباب ما يبرر ذلك دون أن يتحتم لصحة قرارها فى هذا الشأن توافر الأدلة القاطعة ضــد من صدر بشأنه هذا القرار ، وانما يكفى لقيامه على سببه المشروع أن يكون مستندا الى دلائل جدية أو قرائن مادية من شأنها أن تؤدى الى قيام الحــالة الواقعية أو القانونية التى دعت الى اصــداره فحينئذ تتطلبه مصــلحة البلاد العليا وما قد تقتضـــيه من حماية لأمنها فى الداخل ومصالحها وســـمعتها فى الخارج . ولا ينال من سلامة ذلك القرار أى اعتبار شخصى يتعلق بمن صدر القرار بشأنه أو لطبيعة العمل او المهنـــة التى يمارســـها أيا كانت الشروط اللازمة قانونا لممارسة هذا العمل و تلك المهنة كذلك لا ينفى أن يقتضى الأسباب التى قام عليها قرار المنع من السفر متى كانت صحيحة ومستمدة من اصــول ثابتة بالأوراق تنتجها . فاذا كان الثابت فى هذه المنازعة من مذكرة مصــلحة الأمن العام ـــ ادارة المباحث الجنائية ـــ المؤرخــة ١٩٨٣/٣/٢٧ المودعة ملف الطعن أن المدعى ضــبط ابان عمله كضــــابط شرطة بمديرية أمن الغربيـــة عام ١٩٧٣ ضمن تشكيل اجرامى حيث اعترفوا بارتكاب العديد من حــوادث السرقات وارتكاب حــادث قتل رائــد شرطة محسن أبو جازية فى القضـــية رقم ٥٣٢٩ ج قصر النيل سنة ١٩٧٣ وقدم للمحاكمة وفصـــل من الخدمة بهيئة الشرطة ، ثم صدر قرار بتاريخ ١٩٧٤/٣/١٦ باعتقاله جنائيـــا لخطورته على الأمن العام وافرج عنه فى ١٩٧٤/٥/٩ حيث وضع تحت مراقبـــة الشرطة لمدة عامين ، وتبين من صحيفة حالته الجنائية أنه سجل عليه ســبق ضــبطه فى القضايا الآتيـــة :

ـ القضية رقم ٥٣٢٩ ج ســنة ١٩٧٣ قصر النيل (قتل) وقد اســتبعد

من الاتهام والقضـــية رقم ١٩٣٠ ج عابدين سنة ١٩٧٣ (سرقة) والقضـــية رقم ٦٧٩/٥ ج سنة ١٩٨٢ مصر القديمة (تزوير) حفظ لعدم الاهمية والقضية رقم ٥٩٩ جنح ١٩٨٢ قصر النيـــل (اصـــابة خطـــأ) حكم فيها بجلســـة ١٩٨٢/٣/١٨ بغرامة ٣٠ جنيها والقضية رقم ٣٤١٣ جنح ١٩٧٦ قصر النيـــل (شيك بدون رصـــيد) حكم فيها بســـنتين مع الشـــغل والايقاف بتـــاريخ ١٩٧٩/١٢/٢٦ ومسجل شـــخص خطر تحت رقم ١٨٨ فئة (أ) قتل . ودلالة كل هـــذه الوقائع واضـــحة فى أن المدعى رغم انتمائه أصـــلا لهيئة الشرطة كأحد الضباط العاملين بها فى خـــدمة الأمن العـــام كان مشـــكوكا فى ولائه لعمله وفى انضباطه وحسن سيره وسلوكه العام ســـواء أثناء الخدمة أو بعـــد أن تركها بالفصل أو الاستقالة اذ لا يتصادف فى السير الطبيعى للامور ومنطق الأحداث أن تجتمع كل هـــذه الوقائع فى حين واحد لتحيط بالشـــخص باتهامه فى وقائع قتل وسرقة وتزوير واصدار شيك بدون رصيد فضـــلا عن واقعـــة الاصـــابة الخطأ التى لا ينظر اليها على اســـتقلال وذلك الا اذا كان موطنـــا للريب وموضعا للشكوك دون أن ينفى ذلك عنه موقفه من القضـــايا الجنائية المشار اليها طبقا لأحكام قانون العقوبات وقانون الاجـــراءات الجنائية فيكون قد استبعد من الاتهام فى واحـــدة منها تخص جنـــاية القتل أو حفظ الاتهـــام بالنسبة اليه فى الأخرى لعدم الاهمية وهى التى تخص جناية التزوير وان لم ينف حدوث الواقعة أو لم يتبين موقفه لأى سبب من الأســـباب فى الجنـــاية الثالثة المتعلقة بالسرقة اذ يكفى أن تلاحقه الاتهامات فى هذا النوع الخطير من هـــذه الجرائم ويسبق ضبطه فى أحداثها ولو لم يتوافر الدليل الكافى لصـــدور الحكم الجنـــائى بادانته فيها ، يضـــاف الى ذلك الحكم الذى قضى بحبســـه سنتين مع الشغل والايقاف فى جنحة اصدار شيك بدون رصيد فايقاف التنفيذ لا ينفى ثبوت الجريمة فى حقه ولا يزيل عنها صفتها باعتبارها أحدى الجرائم المخلة بالشرف وما تقدم يكشـــف عن درجـــة خطورته التى كان لهـــا وقعها باصدار قرار اعتقاله جنائيا لخطورته على الأمن العام ثم وضعه تحت مراقبة الشرطة لمدة عامين واعتباره من الأشقياء الخطرين بقيده فى السجل المخصص لذلك فلا شـــك فى أنه مع تلك الظروف تقوم القرائن والدلائل على أن المذكور من الأشخاص الذين يخشى منهم على مصـــالح الدولة فى الداخل والخـــارج

فيتحقق السبب المشروع لقرار منعه من السفر المطعون فيه طالما قد قدر ذلك وزير الداخلية بناء على السلطة المخولة له وفقا لأحكام القرار بقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٩ المشار اليه ولم يثبت اساءة استعماله السلطة ، وبهذه المثابة يغد وقراره سليما ومطابقا للقانون ولا وجه من ثم لطلب الغائه .

(طعن ٢٥٦٣ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٨/٥/٧)

قاعـــدة رقم (٨٧)

المبـــدأ :

ان حرية التنقل من مكان الى آخر ومن جهة الى اخرى والسفر خارج البلاد مبدأ أصيل وحق دستورى مقرر للأفراد لا يجوز المساس به ولا تقييده الا لصالح المجتمع وحمايته والحفاظ على سمعته وكرامته وبالقدر الضرورى لذلك — من الأصول المقررة انه بحكم ما للدولة من سيادة على رعاياها فان لها مراقبة سلوكهم داخل البلاد وخارجها للتثبت من عدم تنكبهم الطريق السوى فى سلوكهم ومؤدى ذلك أن الترخيص أو عدم الترخيص فى السفر الى خارج البلاد هو من الأمور المتروكة لتقدير الادارة حسبما تراه متفقا مع الصالح العام فلها أن ترفض الترخيص اذا قام لديها من الأسباب ما يبرر ذلك كما لو كان فى سلوك طالب الترخيص ما يضر بمصلحة البلاد أو يؤدى سمعتها فى الخارج.

المحكمـــة :

ومن حيث أنـــه ولئن كانت المـــادة ٥٢ من الدســـتور تنص على أن « للمواطنين حق الهجرة الدائمة أو الموقوتة الى الخارج ، وينظم القانون هذا الحق واجراءات وشروط الهجرة ومغادرة البلاد . وقد اســتقر الرأى على أن حرية التنقل من مكان الى آخر ومن جهة الى أخرى والسفر خارج البلاد مبدأ أصيل للفرد وحق دستورى مقرر له ، لا يجوز المساس به ولا تقييـــده الا لصالح المجتمع وحمايته والحفاظ على سمعته وكرامته وبالقدر الضرورى لذلك ، الا انـه من الأصول المقررة انه بحكم ما للدولة من سيادة على رعاياها فان لها مراقبة سلوكهم داخل البلاد وخارجها للتثبت من عـدم تنكبهم الطريق السوى فى سلوكهم . وعلى ذلك فان الترخيص أو عدم الترخيص فى الســـفر

الى خارج البلاد هو من الامور المتروكة لتقدير الادارة حسبما تراه متفقا مع الصالح العام . فلها أن ترفض الترخيص اذا قام لديها من الاسباب ما يبرر ذلك ، كما لو كان فى سلوك طالب الترخيص ما يضر بمصلحة البلاد أو يؤذى سمعتها فى الخارج أو لغير ذلك من الأسباب المتعلقة بالمصلحة العامة . وتنفيذا للقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٩ فى شأن جوازات السفر صدر قرار وزير الداخلية رقم ٩٧٥ لسنة ١٩٨٣ بشأن تنظيم قوائم الممنوعين . ونصت المادة الأولى منه على أن يكون الادراج على قوائم الممنوعين بالنسبة الى الأشخاص الطبيعيين . وبناء على طلبات الجهات الآتية دون غيرها : .... مدير الادارة العامة لمباحث أمن الدولة ومدير مصلحة الأمن العام (قسم الأشخاص المطلوب البحث عنهم) .

ومن حيث أن البادى من ظاهر الأوراق التى قدمتها الجهة الادارية أمام دائرة فحص الطعون بجلسة ١٩٨٨/١٢/٥ أنه تقرر منع سفر المطعون ضده الى الخارج ، بناء على أمر الادارة العامة لمباحث أمن الدولة لسبق الحكم عليه بالحبس لمدة ستة شهور عام ١٩٥٤ لتعديه بالضرب على رئيس نيابة الجيزة ، واعتقاله جنائيا عام ١٩٦٠ لمدة عامين لنشاطه الجنائى ، وايداعه مستشفى الأمراض العقلية عام ١٩٦٧ لمدة أربع سنوات ، ولنشاطه فى مجال الاتجار بالمخدرات والحكم عليه بالسجن لمدة أربع سنوات واخلاء سبيله عام ١٩٨٣ ، وتقدمه بالعديد من الشكاوى الكيدية ضد المسئولين بالدولة تتضمن هجوما عليهم ، واستغلال اسرائيل تصرفات مثل هذه العناصر اعلاميا فى الاساءة لسمعة البلاد ، ومن ثم يغدو من الواضح أن تقدير جهة الادارة لاعتبارات ودواعى منع المطعون ضده من السفر قد استهدف المصلحة العامة للبلاد وحماية سمعتها فى الخارج ومن ثم يكون قرار منع المطعون ضده من السفر قد صدر متفقا وصحيح حكم القانون — ويكون الطعن فيه على غير سند من القانون ، وبالتالى يتعين الحكم برفض طلب وقف تنفيذه .

ومن حيث أن الحكم المطعون فيه ، وقد قضى بخلاف هذا النظر ، يكون قد جانب الصواب وصحيح حكم القانون ، ويكون الطعن فيه قد قام على

أساس سليم من القانون ومن ثم يتعين الحكم بالغاء الحكم المذكور ، وبرفض طلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه مع الزام المطعون ضده بمصروفات كل من هذا الطلب والطعن عملا بحكم المادة ١٨٤ من قانون المرافعات .

(طعن ١٤٦٤ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٨٩/٥/٢٧)

قاعـــدة رقم (٨٨)

المبـــدأ :

حق كل مواطن فى التنقل سـواء داخل أرض الوطن أو فى خارجه فى أى وقت ــ هذا الحق لا يجوز لجهة الادارة المساس به ــ تنظيم حرية المواطن فى التنقل من مكان الى آخر والسفر الى خارج البلاد أمر تقتضيه ضرورة المحافظة على سلامة الدولة فى الداخل والخارج دون اخلال بمبدأ حرية السفر والتنقل ولا يمس جوهره ومضمونه ــ اعمالا وتطبيقا لذلك اجازت المادة (١١) من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٩ الخاص بجوازات السفر لوزير الداخلية لأسباب هامة يقدرها رفض منح جوز السفر أو تجديده وجواز سحبه بعد اعطائه ــ تنفيذا لذلك أصدر وزير الداخلية القرار رقم ١٩٨٣/٧٩٥ بشأن تنظيم قوائم الممنوعين من السفر ــ حدد الجهات التى يجوز لها طلب الادراج فى قوائم الممنوعين من السفر من بينها مصلحة الأمن العام .

المحكمـة :

من حيث انه قد نصت المادة (٥٠) من الدستور على انه لا يجوز أن يحظر على أى مواطن الاقامة فى جهة معينة ولا أن يلزم بالاقامة فى مكان معين الا فى الأحوال المبينة بالقانون وتنص فى المادة (٥١) منه بأنه لا يجوز ابعاد أى مواطن عن البلاد أو منعه من العودة اليها ، كما نصت المادة (٥٢) بأن للمواطنين حق الهجرة الدائمة أو الموقوتة الى الخارج ونظم القانون هذا الحق وشروط الهجرة ومغادرة البلاد .

ولما كانت هذه المواد الثلاثة تقضى بحق كل مواطن فى التنقل سواء داخل أرض الوطن أو فى خارجه فى أى وقت ، سواء بالاقامة فى مكان معين

بالداخل أو الانتقال منه ، أو بالسفر بصفة مؤقتة الى الخارج والعودة أو بالهجرة الدائمة الى دولة أخرى بصفة دائمة أو مؤقتة وهذه الحقوق لا يسوغ باعتبارها من بين الحقوق الأساسية للانسان المصرى التى كفلها له المشرع الدستورى وهى لا يجوز للمشرع العادى الغائها أو تغييرها بما يصل بها الى درجة الالغاء ، وليس للمشرع العادى الا حق تنظيمها وتحديد الاجراءات المتعلقة بمباشرة الأفراد لها وممارستها دون حظر أو تقييد مانع لها أو يتعارض مع الغاية منها ، ومع التسليم بناء على ما سلف بيانه بأن حرية المواطن المصرى فى التنقل من مكان الى آخر داخل الدولة أو خارجها حق دستورى أصيل للمواطن المصرى ومقرر له بحكم صفته كانسان وهذا الحق لا يجوز لجهة الادارة المساس به دون مسوغ ، والا الانتقاص منه بغير مقتضى من المصلحة القومية للمجتمع والدولة وفى حدود التشريعات المنظمة لهذا الحق والتى تتضمن كيفية ممارسته وبما لا يتعارض مع المصلحة العامة ، وعلى ذلك فان تنظيم حرية المواطن فى التنقل من مكان الى آخر والسفر الى خارج البلاد أمر تقتضيه ضرورة المحافظة على سلامة الدولة فى الداخل والخارج وعلى استقرار وحماية الأمن العام وعدم تعطيل سير العدالة نتيجة خروج متهمين أو شهود خارج البلاد بينما هم لازمون للفصل فى القضايا أو التصرف فى التحقيقات ورعاية مصالح الاقتصاد القومى ، وذلك كله دون أن يخل التنظيم بمبدأ حرية السفر والتنقل ولا يمس جوهرة ومضمونه وأعمالا لهذه المبادىء والقواعد فقد أجازت المادة (١١) من القانون رقم ١٩٥٩/٩٧ الخاص بجوازات السفر ، لوزير الداخلية — لأسباب هامة يقدرها رفض منح جواز السفر أو تجديده ، وجواز سحبه بعد اعطائه ، وتنفيذا لذلك فقد اصدر وزير الداخلية قرارات متعاقبة أخرها القرار رقم ١٩٨٣/٩٧٥ بشأن تنظيم قوائم الممنوعين من السفر بالنسبة للأشخاص الطبيعيين ومن بينها مصلحة الأمن العام .

ومن حيث أن الثابت من الأوراق أن الجهات المختصة قد وافقت على تأسيس شركة تدر للاستثمار فى ١٩٨٦/٧/٢٠ وتم قيد الشركة فى السجل التجارى بمكتب الجيزة فى ١٩٨٦/٨/٣٠ تحت رقم ٧١٠٤٣ وبتاريخه قامت

الادارة العامة لمكافحة جرائم الأموال العامة بادراج (السيد / .... عضـو مجلس ادارة الشركة المشـار اليها ؛ (السيد / .... نائب رئيس مجلس الادارة على قـوائم ترقب الوصـول والتفتيش — بعد موافقة الوزير — لقيامها بعقد اجتماعات مع العـاملين المصريين بدول الخليج وحثهم على تحويل مدخراتهم الى شركة بدر للاستثمار ، ولمـا وصـل المذكوران الى البلاد فى ١٩٨٧/٦/٢٥ ظهر أن نتيجة تفتيشهما كانت سلبية — وقد قامت الادارة المختصة بتعديل ادراجها على قوائم الممنوعين من السـفر كاجراء احتياطى حماية لأموال المودعين وموارد البلاد من النقد الأجنبى .

ومن حيث انه يبين من كل ما تقدم أن القرار الصادر بادراج الطاعنين على قوائم الممنوعين من السـفر صـدر بقصـد حماية أموال المودعين التى كانت تتلقاها شركة بدر للاسـتثمار التى يشـغلان فيها منصبى نائب رئيس مجلس الادارة ، وعضو مجلس الادارة وحماية لموارد البلاد من النقد الأجنبى وهى الغاية التى تغياها القرار المطعون فيه ؛ وليس من شـك فى أن الدولة بصـفتها هى المسئولة عن مراعاة صـالح المجتمـع والحفـاظ على أمنـه الاجتماعى والاقتصادى فى حدود أحكام الدستور والقانون قـد قدرت أن الأمر يقتضى تواجـد أصـحاب شركات تلقى الأموال والذين يتولون الأعمـال التنفيذية والرئيسية بتلك الشركات داخل البلاد وعدم مغادرتها الى الخـارج الى أن يتم حسم الأمر بالنسبة لحسابات المودعين ، وهـو ما عنـاه المشرع فى القانون رقم (١٩٨٨/١٤٦) حينما دعا الشركات المشـار اليها ومنهـا شركة بدر للاستثمار الى توفيق أوضاعها بالقدر الذى يحفظ حقوق المودعين ومن ثم فاذا ما قدرت الجهة الادارية المختصة أن وجـود أصـحاب الشركات المشار اليها أو الذين يعملون بها فى وظائف توفر لهم حيـازة أموال المودعين كلهم أو بعضهم أو تتوفر لديهم البيانات الخاصة بجميعها وادارتها أو التصرف فيهـا داخـل أراضى الجمهورية ومنعهم من السـفر كاجـراء احتيـاطى — وهو ما عبر عنه القرار المطعون فيه لحماية أموال المودعين وموارد البـلاد من النقد الأجنبى وليسير سـبل الفحص والتحقيق ومعرفة المعـلومات بمعـرفة السلطات المختصـة عن هـذه الأموال وأوجـه التصرف بشأنها فـلا معقب

على سلطتها التقديرية ما دامت تستهدف الصـــالح العام وتخلو من الانحراف أو اســـاءة اســـتعمال الســـلطة ، وحيث ان البين الجـــلى من الأوراق فى خصـــوص الدعـــوى المـــاثلة أن شركة بدر للاســـتثمار التى ينتمى اليهـــا الطاعنون قـــد عجزت فعلا عن توفيق أوضـــاعها — وعن رد أموال المودعين مما حدا بالمدعى العام الاشتراكى الى أن يستصـــدر أمرا من محكمـــة القيم بمنع بعض أصـــحاب الشركة — ومن بينهم — الطاعن الأول — من الســـــفر خارج البلاد كما بادر المدعى الاشتراكى أيضا بدوره الى طلب فرض الحراسة على أموال الشركة كشخص معنوى وعلى أموال بعض الأشـــخاص الطبيعيين من مؤسسى الشركة ، وقد صـــدر حكم محكمة القيم بتـــاريخ ١٩٩٢/٣/٢٨ بفرض هذه الحراسة فعلا ، الأمر الذى يبين منه أن القرار الصـــادر بادراج الطاعنين على قوائم الممنوعين من السفر قد صدر صحيحا وقائما على ســـببه المبرر له ومطابقـــا للقانون ، واذ انتهى الحكم المطعون فيـــه الى رفض طلب وقف تنفيذه فانه يكون قد أصاب الحق .

(طعن ١٨٩٨ لسنة ٣٥ ق جلسة ١٩٩٢/١١/٢٢)

قاعـــــدة رقم (٨٩)

المبـــــدأ :

حق التنقل والســـفر داخل البلاد أو خارجهـــا يتعين وفقـــا للدســـتور تنظيمه بما يحقق المحافظـــة على ســـلامة الدولة فى الداخل والخـــارج وعلى اســـتقرار وحمـــاية الأمن العـــام ورعاية وحمـــاية أمن المواطنين المصريين أو غيرهم — دون اخلال بالحق الدستورى — المـــادة ١١ من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٩ بشأن جوازات السفر اجازت لوزير الداخلية لأســـباب هـــامة يقدرها رفض منح جواز السفر وتجديده أو جواز سحبه بعد اعطائه .

المحكمـــة :

ومن حيث ان المـــادة (٥٠) من الدستور نصت على أنه « لا يجـــوز أن يحظر على اى مواطن الاقامة فى جهـــة معينة ولا أن يلزم الاقامة فى مكان معين الا فى الأحوال المبينة بالقانون » ونصت المـــادة (٥١) منه على أنه « لا يجوز

ابعاد اى مؤاطن عن البلاد أو منعه من العودة اليها » ، كما نصت المادة (٥٣) بأن « للمواطنين حق الهجـرة الدائمـة أو الموقوتة الى الخـارج ، وينظم القانون هذا الحق وشروط الهجرة ومغادرة البلاد » وهـذه الحقوق المتعلقـة بالاقامة والتنقل داخل البلاد أو خارجها من حقوق الانسان الأساسية بصفته كونه كذلك ولذلك فقد كفلها المشرع الدستورى للانسان المصرى فى مواجهـة السـلطات الادارية والتنفيذية والسياسية وهى من الحقوق العـامة لا يجوز للمشرع العادى الغائها أو تقييدها بما يصل بها الى حد الالغاء والمصـادرة ؛ وعلى السـلطة التشريعية وفقا لأحكام الدسـتور أن تتولى بالقانون تنظيمها وتحديد الاجراءات المتعلقة بمباشرة الأفراد لها وممارستها بما يحقق حمـاية حقوقهم وحـرياتهم الفـردية دون مسـاس بالمصـلحة العـامة وبصـفة خاصـة أمن الدولة أو أمن المواطنين مع التسـليم بحرية المواطن المصرى فى التنقل من مكان الى آخر داخل الدولة أو خارجها .

ومن حيث أنه غنى عن البيـان ان هذه الحقوق التى قررها الدسـتور وفقا للقانون يتعين تنظيمها فحق التنقل والسـفر داخل البلاد أو خـارجها يتعين وفقا للدستور تنظيمه بما يحقق المحافظة على سلامة الدولة فى الداخل والخارج وعلى استقرار وحمـاية الأمن العام ورعاية وحمـاية أمن المواطنين المصريين أو غيرهم وذلك دون اخلال بالحق الدستورى ذاته ودون مسـاس بجوهره ومضـمونه ، وتطبيقا لهذه المبادىء الأسـاسية والعامة والمنظمـة لحق التنقل لذلك كله فقـد أجـازت المـادة (١١) من القـانون رقم (٩٧) لسنة ١٩٥٩ الخاص بجوازات السفر ، لوزير الداخلية — لأسـباب هـامة يقدرها — رفض منح جواز السفر أو تجديده أو جواز سحبه بعـد اعطـائه وأنه تنفيـذا لذلك فقد أصـدر وزير الداخليـة قرارات متعاقبة آخـرها القـرار رقم ٩٧٥ لسنة ١٩٨٣ بشـأن تنظيم قوائم الممنوعين من السـفر ؛ وتضـمنت مادته الأولى الجهات التى يجـوز لهـا طلب الادراج على قوائم الممنوعين من السـفر بالنسبة للأشخاص الطبيعيين .

ومن حيث أن البادى من الأوراق ان المطعون ضـده كان يعمل رئيسـا لاحدى المنشآت أو شركات توظيف الأموال ، وأن هـذه المنشأة — حسـبما

جاء بتحريات الجهات المختصة — قد دأبت على استخدام أموال المواطنين التى أودعوها بالشركة ، دون قواعد محددة ومنضبطة تضمن حقوق المودعين، وتحمى أموالهم ومدخراتهم ، ومن ثم فقد رأت السلطة المختصة تشكيل لجنة وزارية على مستوى عال لبحث موقف شركات توظيف الأموال عموما وقد دعت مقتضيات الحفاظ على أموال المودعين الى أصدار القرار المطعون فيه لحين انتهاء اللجنة من عملها .

ومن حيث أن الثابت من الأوراق أن القرار المطعون فيه بادراج اسم المطعون ضده على قوائم الممنوعين من السفر قد صدر بقصد حماية وتأمين استرداد أموال المودعين التى كانت تتلقاها شركة السعد التى يرأسها المطعون ضده ، وبقصد حماية وتأمين موارد البلاد من النقد الأجنبى وكفالة اجراء البحث والتحقيق القانونى اللازم لتحديد أوضاع الشركة والمنشآت التى يديرها الطاعن ، موقفها المالى وأصولها وخصومها وأسلوب ادارتها وتحديد أية مخالفات قانونية وتوفير الضمانات اللازمة لاقامة الدعوى العمومية ضد المخالفين أو المتهمين ولمباشرة سلطات التحقيق الأخرى ، ولايتها فى فحص وبحث وتقدير الموقف بما يضمن اقامة العدالة وتوفير الحقوق لأصحابها والقصاص قانونا ممن يكون قد خالف القانون . أو استغل أموال المودعين على نحو غير مشروع مع تأمين تحديدها وردها اليهم وادخال الاطمئنان على نفوس ملايين المودعين بأن التحقيق والبحث والفحص وتحديد المسئوليات ورد الأموال الى كل منهم يسير سيره الطبيعى والمعتاد بمعرفة سلطات البحث والتحقيق المختصة وهو أمر ينشر الاطمئنان فى نفوسهم ويؤدى الى الهدوء والاستقرار للأمن العام وهى الغاية التى تغياها القرار المطعون فيه . وليس من شك فى التزام الدولة بصفتها المسئولة دستوريا وقانونا عن مراعاة مصالح المجتمع والحفاظ على أمنه الاجتماعى والاقتصادى وفى حدود أحكام الدستور والقانون اذا رأت لأسباب جدية ومعقولة ضرورة تواجد أصحاب شركات تلقى الأموال داخل البلاد وعدم سفرهم الى الخارج لتحقيق العدالة والأمن والأمان لأموال المواطنين — ومن بينهم المطعون ضده — داخل البلاد وعدم مغادرتها الى الخارج الى أن يتم حسم الأمر وكان تصرفها

مشروعا ومطابقا للدستور والقانون ولا رقابة عليها من محاكم مجلس الدولة إلا في التحقق من مشروعيـــة قرارها برقابة مدى توفر الواقعيـــة والجـدية في أسباب قرارها والغاية التى استهدفتها من إصداره من السـلطة المختصة بذلك .

ومن حيث أنه لا وجه لمـا ذهب اليه الحكم المطعون فيـه من أن مجرد اجراء دراسة معينة بمعرفة لجنة وزارية حول وضع شركات توظيف الأموال — ومنها الشركة التى يرأسها المطعون ضـده ، لا يبرر فى حد ذاته منعـه من السفر للخارج طالمـا لم تنته الدراسة المشـار اليها ولم تكشف عن وجـود مخاطر تهدد أموال المودعين لدى الشركة المذكورة خاصة وان أحدا من المودعين لم يتقدم بأية شكوى ضد الشركة لا وجـه لذلك لأن المنع من السـفر اجراء تفرضه طبيعة الغايات والأغراض المبتغاه منه وهو اجراء تفرضـه الضرورة الملحة لضـمان الأمن العام وتأمين المصـالح القومية للبلاد وصـلة المواطنين فهو وليس عقوبة جنائيـة أو ادارية يتعين أ ن يتحقق بيقين ثبوت اتهـامات محددة الى من يتخذ قبله ولكن يكفى أن تقوم الأدلة الجدية على وجود أسباب ندعو اليه وتبرره ومستخلص استخلاصا سائغا من ظاهر الأوراق وأن تكون الغاية منه تحقيق الصـالح العام . ومن ثم اذا ما قـدرت الجهـة الادارية المختصة والمسـئولة عن الأمن لعام للدولة والمواطنين أن وجـود أصـحاب الشركات العاملة فى مجال تلقى الأموال داخل الجمهورية باعتبـارانهم بحكم مناصبهم نتوافر لديهم كافة البيانات الجوهـرية والمسـتندات والمعـلومات الحقيقية الخاصة بأموال المودعين وحسـاباتهم — داخـل أراضى الجمهورية وخارجهـا وهم أول المسـئولين عن تأمين أموال هؤلاء المودعين ورعايتهـا وحق اسـتغلالها ومن ثم وبنـاء على واقع الحـال وأسـانيد جـدية ودالة بصورة معقولة على حقيقة قامت بادراجهم على قوائم الممنوعين من السـفر فلا تثريب عليها فى ذلك ، لأن الادراج على القوائم — والحال كذلك — لايعـدو أن يكون اجراء احتياطيا يقتضيه صالح الأمن العام وتأمين مصالح المواطنين وهو موقوت ويزول بانتهاء الغرض منه والغاية التى قصـد اليها ، وهى غاية تسـتهدف حماية الصالح العـام للوطن وحمـاية أمن الدولة وأمن المواطنين

الاقتصادى ويحمى مصلحة جموع المودعين فى أموالهم بالشركات العاملة فى مجال تلقى الأموال ، ويوفر الظروف المناسبة لسرعة التحقيق والفحص وتحديد المسئولية واقامة العدالة التى تتحقق بها المشروعية واعلاء سيادة القانون .

ومن حيث أنه يخلص من كل ما تقدم أن القرار المطعون فيه قد صدر بحسب الظاهر على سند سليم من الواقع وعلى أساس صحيح من القانون ، مستهدفا الصالح العام وخاليا من عيب الانحراف أو اساءة استعمال السلطة ، كما أنه قد صدر ممن يملك سلطة اصداره ومن ثم يكون الحكم الطعين قد ذهب مذهبا مخالفا لصحيح أحكام الدستور والقانون حينما قضى بأن القرار المطعون فيه وقع مخالفا للقانون ولما كان ذلك وكان قرار ادراج اسم المطعون ضده على قوائم الممنوعين من السفر قد صدر بحسب الظاهر من الأوراق متفقا وما يقتضيه واجب الادارة فى رعاية وحماية الصالح العام والأمن العام وفقا لصحيح أحكام الدستور والقانون ومن ثم فان ركن الجدية فى طلب وقف التنفيذ يكون غير متحقق على أى سند من الواقع أو القانون الأمر الذى يتعين معه اعلان الشرعية وسيادة الدستور والقانون القضاء بالغاء الحكم المطعون فيه وبرفض طلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه .

(طعن ٥٥٢ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٩٣/٢/٢١)

رابعــا ـ الترخيص بالسـفر لمرافقــة الزوج أو الزوجة لا يكون الا للعاملين بالدولة والقطــاع العام

قاعـــدة رقم (٩٠)

المبـــدأ :

الترخيص بالسـفر لمرافقـة الزوج او الزوجـة لا يكون بحسب النظم المتبعة الا للعاملين بالدولة والقطاع العام .

المحكمــة :

الزم المشرع جهة الادارة الاستجابة لطلب الزوج أو الزوجة فى الترخيص له باجازة بدون مرتب اذا رخص لأحـدهما بالسـفر للخـارج ستة أشـهر على الأقل بشرط ألا تجاوز الاجازة مدة بقاء الزوج فى الخـارج وألا تتصـل هذه الاجازة باعارة للخارج والترخيص بالسفر لا يكون الا للعاملين الخاضعين لأحكام قوانين التوظف وأساس ذلك أن العامل فى القطاع الخـاص لا يحتاج الى الحصول على ترخيص له بالسفر للخارج باعتبار أن حرية التنقل والسفر من الحريات العامة كفلها الدستور ولا يجوز حظر السفر للخارج الا بنص فى القانون أو حكم من المحكمة المختصة أو بقرار من السلطة المختصـة فى هـذا الشـأن ونص المـادة (٦٩) من القانون رقم ٤٧ لسـنة ١٩٧٨ لا يخاطب الا العاملين الخاضعين لأحـكام قوانين التوظف وأسـاس ذلك ، أن المشرع استعمل عبـارة « اذا ما رخص لأحـدهما بالسـفر الى الخـارج .. لفظ « الترخيص » هو تعبير لا يستعمل الا فى مجال العلاقة بين الموظف والجهـة الادارية ولفظ الترخيص يعنى الاذن أو الموافقـة ولا يسـتعمل هـذا اللفظ فى مجال القطاع الخاص وأسـاس ذلك أن المدلول السـابق للترخيص لا يرد فى مجال المهن الحرة أو العاملين الذين يعملون لحسـابهم الخاص والترخيص يكون لمدة ستة أشهر على الأقل ولا يتحقق ذلك الا بالنسبة لشخص يخضـع لنظام وظيفى وليس بالنسبة للمسافر عامة وأسـاس ذلك أن الاذن بمغادرة البلاد لا يكون لمدة محددة ومؤدى ذلك أن الترخيص بالسـفر لمرافقـة الزوج أو الزوجة لا يكون بحسب النظم المتبعـة الا للعاملين بالدولة والقطاع العـام.

(طعن ٦٨٨ لسنة ٢٦ ق جلسة ١٩٨٦/٤/١٩)

دستور

الفصـــل الأول ـ مبادىء دســـتورية

الفرع الأول ـ ســـيادة القانون

اولا ـ ســـيادة انقانون أســـاس الحكم فى الدولة .

ثانيا ـ ســـيادة القانون أســـاس مشروعية السلطة

ثالثا ـ السلطة القضائية سلطة مســـتقلة

رابعا ـ مهمة السلطة القضائية تطبيق القوانين واللوائح المعمول بها فيما يعرض عليها من انزعة

الفرع الثانى ـ حق الشـــكوى

الفرع الثالث ـ حق التقاضى

الفرع الرابع ـ حق التعليم

اولا ـ التعليم الجامعى حق يكفله الدســـتور

ثانيا ـ يجب مراعاة مبدأ تكافؤ الفرص والمســـاواة عند تحويل ونقل الطلاب من الجامعات الأجنبية الى الجامعـــات المصرية

ثالثا ـ القرارات الصـــادرة بشـــأن التحويلات التى يثبت أنهـــا بنيت على غش تكون معـــدومة الأثر

الفرع الخامس ـ حق الهجرة

الفرع السادس ـ مبدأ المســـاواة

اولا ـ المســـاواة امام القانون

ثانيا ـ المســـاواة بين المواطنين فى تولى الوظائف العامة

ثالثا ـ المســـاواة بين الرجل والمراة فى ميادين الحياة السياسية

الفرع السابع ـ مبدأ شرعية العقاب التأديبى

الفصـــل الثانى ـ المحكمة الدســـتورية العليا

اولا ـ طبيعة الدعوى الدستورية

ثانيا — سلطة المحكمة الدستورية فى مباشرة اختصاصها

ثالثا — اختصاص المحكمة الدستورية بالفصل فى تنازع الاختصاص

رابعا — احكام المحكمة الدستورية وقراراتها بالتفسير ملزمة لجميع سلطات الدولة وللكافة

الفصل الثالث — مسائل متنوعة

أولا — الأثر المباشر للتشريع الجديد

ثانيا — الدستور يكفل للمصريين جميعا الحرية الشخصية وحرية الرأى وحرية التعبير وحرية النشر وحرية تكوين الجمعيات

ثالثا — الاعتداء على الحقوق والحريات التى يكفلها الدستور والقانون لا تسقط الدعوى الجنائية ولا المدنية الناشئة عنها بالتقادم

رابعا — المال العام ملك للشعب وله حرمته

خامسا — الملكية الخاصة مصونة وواجبة الاحترام

سادسا — سيادة الدولة على رعاياها

سابعا — اختصاص محكمة النقض بنظر الطعون التى تنصب على بطلان عملية الانتخاب

ثامنا — اعلان نتيجة الاستفتاء هو خاتم الاجراءات التى يمر بها تعديل الدستور

تاسعا — مجلس الدولة هو القاضى العام للمنازعات الادارية والتاديبية

عاشرا — خضوع الضرائب العامة لمبدأ الشرعية القانونية

الفصـــل الأول

مبـــادىء دســـتورية

الفـــرع الأول

ســـيادة القـــانون

أولا ــ سيادة القانون أساس الحكم فى الدولة

قاعـــــدة رقم (٩١)

المبـــدأ :

رقابة محاكم مجلس الدولة لمشروعية القرارات الادارية ــ أساســها ــ خضوع الدولة لسيادة القانون وحق كل مواطن فى اللجوء الى محـــاكم مجلس الدولة .

ومن حيث أنه بالنسبة الى الطعن الأول رقم ٣٥/٤٢٥٦ القضائية عليـــا فان الأســـاس فى رقابة محـــاكم مجلس الدولة لمشروعيـــة القرارات الادارية سواء فى دعاوى الغاء هذه القرارات أو التعويض عنها هـــو خضـــوع الدولة لسيادة القانون وحق كل مواطن بالتـــالى فى اللجوء الى محاكم مجلس الدولة القاضى الطبيعى المختص برقابة هذه المشروعية الغـــاءا وتعويضا وقـــد قرر الدستور ذلك صراحة فى باب سيادة القانون (المواد ٦٤ ــ ٧٢) حيث نصت المـــادة (٦٤) على ان ســـيادة القانون أســـاس الحكم فى الدولة وحظـــرت (٦٨) منه تحصين أى قرار ادارى من رقابة القضاء الغـــاءا وتعويضـا ونصت المـــادة (١٧٢) من الدستور على أن تختص محاكم مجلس الدولة بالمنـــازعات الادارية .

(طعن ٤٢٥٦ لسنة ٣٥ جلسة ١٩٩١/٣/٢)

ثانيا ــ ســـيادة القانون أساس مشروعية الســـلطة

المبـــدأ :

المواد ٦٤ ، ٦٧ ، ٦٩ من دســـتور جمهورية مصر العربيـــة مفادها ــ سيادة القانون هى الأساس الوحيد لمشروعية السلطة ــ مشروعية الســـلطة تستند الى احترامها لأحكام القانون وتطبيقها له ــ اذا تقاعست الســـلطة

عن احترام القانون فقدت سـند مشروعيتها وسـند شرعية قراراتها — لكل انسان حق الدفاع عن نفسه فى مواجهة اى اتهام منسوب اليه — حق الدفاع يمكن الانسان من تحضير الأدلة واعدادها وحرية التعبير والكلام فى مناقشـة ما ينسب اليه — ايضـا يمكن الانسان من مناقشـة تلك الادلة امام قضـاة محايدين مستقلين يتمتعون بالحياد والنزاهة ، لا صلة سـابقة بينهم وبين النزاع ولا بينهم وبين أطرافه تؤثر على هذا الحياد — الاعلان العالمى لحقوق الانسان الذى اقرته الجمعية العامة للامم المتحدة فى ١٩٤٨/١٢/١٠ مقتضاه — للانسـان فى كل مكان حقوق توفر له العدل يترتب على اغفالها ظهور الفزع الذى من شأنه القضاء على مشاعر الأمن والآمان فى قلب اى انسان بصـفته ينتمى الى جنس الانسـان — من أول هـذه الحقوق التى يتعين ان يكفلها القانون هى حياد ونزاهة الاداء القضائى — لا يتحقق هذا الحياد دون ان يتوافر فى القاضى حياد المشاعر والفكر تجاه القضـية التى ينظرها — تلك الحيدة الواجب توافرها فى كل من يجلس مجلس القضـاء هى ضمانة جوهـرية من ضمانات دفاع المتهم عن نفسه — اى عمل قضائى سواء فى محكمة او فى لجنة قضائية ذات اختصاص قضـائى لا يقوم على توفير ضـمانات الدفاع فيكون باطلا — العمل القضائى اذا باشرته هيئة قام بواحد او اكثر من اعضائها عيب عدم الصلاحية لنظر نزاع معروض عليها يكون عملا مفتقدا لأول واهم مقوماته وهى حيدة القاضى وتجرده لوجه الحق — ذلك هو الأساس فى القواعد العامة فى المرافعات والاجراءات المدنية او الجنائية — هذا الأساس الذى بمقتضـاه تقوم حجة الاحـكام وما تقتضيه من عدم جواز سماع الدعوى بعـد الفصـل فيها من قبـل ذات المحكمة — لا يكون للمحكمة صلاحية اسـاسا لها فى اعادة نظر الأمر امامها اذا استنفذت ولايتها بالفصـل فيها وبصفة خاصـة لو كان ذلك من ذات اعضاء التشكيل الذى اصدر الحكم — قاعدة وجوب حياد نزاهة وخلو ذهن القاضى عن موضوع الدعوى لصلاحية القضاء هى قاعدة اسـاسية من النظام العام الدستورى والقضائى ترتبط بحق كل انسـان فى الدفاع عن نفسه أمام قاضى محايد نزيه ليست لديه آراء او احكام مسـبقة فى النزاع — بناء على ذلك تنطبق هذه القاعدة فى شأن كل من يجلس مجلس القضـاء — ايا كان نوع هذا القضاء سواء كان مدنيـا او اداريا او جنائيـا او تأديبيـا او دسـتوريا .

المحكمـــة :

ومن حيث أن دســـتور جمهورية مصر العربية قد نص بالمـــادة (٦٤) على أن « مبادىء القـــانون أســـاس الحكم فى الدولة » وفى نصـــه بدباجة نصـــوص الدســـتور على أن « ســـيادة القانون ليست ضمانا مطلوبا لحرية الفرد فحسب ، لكنها الأساس الوحيد لمشروعية السلطة فى نفس الوقت » .

ومن حيث أن الدســـتور ينص فى المـــادة (٦٧) على أن « المتهم برىء حتى تثبت ادانته فى محاكمة قانونية تكفل له فيها ضمانات الدفاع عن نفسه » كما ينص فى المـــادة (٦٩) على أن « حق الدفاع أصالة أو بالوكالة مكفول » .

ومن حيث أن مقتضى تلك النصوص أن ســـيادة القانون هى الأســـاس الوحيد لمشروعية الســـلطة بمعنى أن مشروعية السلطة انما تســـتند الى احترامها لأحكام القانون وتطبيقها اياه فاذا ما تغافلت الســـلطة عن احترام القانون ، فقدت ســـند شرعيتها وســـند شرعية قراراتها كما أن لكل انسان حق الدفاع عن نفســـه فى مواجهة أى اتهام منســـوب اليه ســـواء كان جنائيا أو تأديبيا ومن أركان هـــذا الحق ليس فقط يمكن الانســـان من تحضير الأدلة واعدادها وحرية التعبير والكـــلام فى مناقشـــة ما ينسب اليـــه ودحض لكل ســـبيل شرعى وسلمى وانما القياد قبل ذلك تقـــديم هـــذا الدفاع ومناقشة تلك الأدلة أمام قضـــاة محايدين مســـتقلين يتمتعون بالحياد والنزاهة لا صلة سابقة بينهم وبين النزاع ولا بينهم وبين أطرافه تؤثر على هذا الحياد .

ومن حيث الاعـــلان العـــالمى لحقوق الانســـان الذى أقرته الجمعية العامة للأمم المتحدة فى العاشر من ديسمبر ســـنة ١٩٤٨ ينص فى ديباجته على أنه « لمـــا كان الاعتراف بالكرامة المتأصلة فى جميع أعضـــاء الأسرة البشرية وبحقوقهم المتســـاوية الثابتة هو أســـاس الحرية والعـــدل والســـلام فى العالم . ولمـــا كان تناسى حقوق الانســـان وازدراؤها قد أفضيا الى أعمال همجية آذت الضمير الانســـانى وكان غاية ما يرشـــد اليه البشر انبثاق عالم يتمتع فيه الفرد بحرية القول والعقيدة ويتحرر من الفزع والفاقة ولمـــا كان من الضرورى أن يتولى القانون حماية حقوق الانسان لكى لا يضطر المرء آخـــر الأمر الى التمرد على الاستبداد والظلم » .

ومن حيث أن هـذا الميثاق ينص فى المـادة الثامنة منه على أن « لكل شخص الحق فى أن يلجأ الى المحاكم الوطنية لانصافه من اعمال فيها اعتداد على الحقوق الاسـاسية التى يمنحها له القانون » وينص فى المـادة العاشرة على ان « لكل انسـان الحق ، على قدم المسـاواة التامة مع الآخرين فى ان تنظر قضيته أمام محكمة مستقلة نزيهة نظرا عادلا علنيا للفصل فى حقوقه والتزاماته وأية تهمة جنائية توجه اليه » وينص فى المادة الحادية عشرة (١) على أن «كل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئا الى أن تثبت ادانته قانونا بمحاكمة علنيـة تؤمن له فيها الضمانات الضرورية للدفاع عنه » .

ومن حيث انه قد صـدر قرار رئيس جمهورية مصر العربية رقم ٥٣٦ لسـنة ١٩٨١ بالموافقـة على الاتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسـياسية التى أقرتها الجمعية العامة للأمم المتحـدة فى ١٩٦٦/١٢/١٦ والتى وقعت عليها جمهورية مصر العربية بتاريخ ١٩٦٧/٨/٤ (الجريدة الرسـمية عدد ١٥ فى ١٩٨٢/٤/١٥ وقد قضت المـادة الأولى منه بالموافقة على هـذه الاتفاقية مع الأخـذ فى الاعتبار أحكام الشريعة الاسـلامية وعدم تعارضها معها كما قضت المـادة (١٤) على أن جميع الأشخاص متساوون أمام القضاء ولكل فرد الحق عند النظر فى أية تهمة جنائية ضده أو فى حقوقه والتزاماته فى احدى القضـايا القانونية فى محاكمـة عادلة وعلنية بواسـطة محكمة مختصـة ومسـتقلة وحيادية قائمة استنادا الى القانون .

ومن حيث أن مقتضى ما ورد بالاعـلان العالمى لحقوق الانسـان على ما تقدم سـواء فى ديباجته أو فى نصـوصه ان للانسـان فى كل مكان وفى جميع البلدان حقوقا توفر له العـدل ويترتب على اغفالها ظهور الفزع الذى من شـأنه القضـاء على مشـاعر الأمن والأمان فى قلب ووجدان ان أى انسان بصفته ينتمى الى جنس الانسـان وجزء من الانسـانية ذاتها طبقا لصريح مواده الاتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسياسـية الصادرة بناء على ذلك الاعلان فان من أول هذه الحقوق التى يتعين أن يكفلها القانون حيادة نزاهة الأداء القضـائى ، تلك النزاهة وهـذا الحياد التى لا يتحقق دون أن يتوافر

فى القاضى حياد المشـاعر والفكر تجاه القضـية التى ينظرها ومقتضى حياد الشـعور والفكر لدى من يجلس مجلس القضـاء فى نزاع ما ان يكون متجردا من الاحاطة السابقة بوقائع الموضوع ومن تكوين راى سابق فى مجال الحكم على تلك الوقائع مرتبطة بشخص من نسبت اليه وتلك الحيدة الواجب توافرها فى كل من يجلس مجلس القضاء على ضمانة جوهرية من ضمانات دفاع المتهم عن نفسـه ، اذ انه من الطبيعى الا يطمئن المتهم الى أن قاضية يسـتمع الى دفاعه بحياد ، اذا كان سـبق أن استمع الى هـذا الدفاع فى مجلس قضـاء سـابق وأعلن فى شـأنه رايه بالادانة . واذا كانت اللجـان الادارية ذات الاختصاص القضـائى ومن بينها مجالس التأديب انما تباشر سلطة منحها اياها القانون فان هـذه السلطة تفقد شرعيتها واساس احترامها اذا ما افتقدت قيامها على سـند من صحيح حكم القانون .

ومن حيث أن أى عمل قضـائى سـواء فى محكمة أو فى لجنة قضائية ذات اختصـاص قضائى لا يقوم على توفير ضمانات الدفاع انما يقوم على غير مقومات شرعيـة ومن ثم يكون باطلا لابتنـائه على أسـاس منهار فان هـذا العمل اذا ما باشرته هيئة قام بواحد أو اكثر من أعضائها عيب عدم الصلاحية لنظر نزاع معروض عليها يكون عمـلا مفتقد لأول وأهم مقوماته وهى حيـدة القاضى وتجرده لوجه الحق تلك الحيدة التى ينفيها تكوين القاضى لراى أو عقيدة سـابقة فى شـأن الواقعة المعروضـة ويجرحها اصدار قضـاء سـابق فى ذات الموضوع وبين ذات الأشخاص وذلك هو الأسـاس فى القواعد العـامة للمرافعات والاجراءات المدنية أو الجنائية الذى بمقتضاه تقوم حجية الأحكام وما تقتضيه من عدم جواز سـماع الدعوى بعد الفصل فيها من قبل من ذات المحكمة حيث لا صلاحية اساسا لها فى اعادة نظر الأمر أمامها وقد اسـتنفذت ولايتها بالفصل فيها وبصفة خاصة لو كان ذلك من ذات اعضاء التشكيل الذى أصدر الحكم وهو ذاته الذى يحتم عند نقض الحكم من محكمة النقض أوالغاؤه من المحكمة الادارية العليا أن يفصل فى الدعوى عند اعادتها مجددا تشكيل جديد لم يسـبق له الجلوس لنظرها والحكم فيها قبل نقض أو الغاء الحكم ومن ثم فان هـذا الذى سـطره الاعلان العالمى لحقوق الانسـان وفرضه

دستور جمهورية مصر العربية ، قد تنعه قانون المرافعات فى المادة (١٤٦) التى تنص على ان يكون القاضى غير صالح لنظر الدعوى ممنوعا من سماعها ولو لم يرده أحد الخصوم فى الأحوال الآتية :

١ — ....

٢ — ....

٣ — ....

٤ — ....

٥ — اذا كان قد افتى او ترافع عن أحد الخصوم فى الدعوى أو كتب فيها ولو كان ذلك قبل اشتغاله بالقضاء او كان قد سبق له نظرها قاضيا أو خبيرا أو محكما أو كان قد أدى شهادة فيها » .

وقد فى المادة (١٤٧) من ذات القانون التى نصت على انه يقع باطلا عمل القاضى أو قضاؤه فى الأحوال المتقدمة ولم تم باتفاق الخصوم وكذلك فيما أشارت اليه المذكرة الايضاحية لقانون المرافعات الملغى تعليقا على المادة (٣١٣) المقابلة لهذا النص من ان علة عدم صلاحية القاضى للفصل فى الدعوى التى سبق له نظرها قاضيا هى الخشية من ان يلتزم برأيه الذى يشف عنه عمله المتقدم ، اذ أن اساس وجوب امتناع القاضى عن نظر الدعوى هو قيامه بعمل يجعل له رأيا فى الدعوى أو معلومات شخصية تتعارض مع ما يشترط فى القاضى من خلو الذهن عن موضوعها ليستطيع أن يزن حجج الخصوم وزنا مجردا أخذا بان اظهار الرأى قد يدعو الى التزامه مما يتنافى مع حرية العدول عنه .

ومن حيث أن قاعدة وجوب حياد ونزاهة وخلو ذهن القاضى عن موضوع الدعوى لصلاحية القضاء انما هى قاعدة أساسية من النظام العام الدستورى والقضائى ترتبط بحق كل انسان فى الدفاع عن نفسه أمام قاضى محايد نزية ليست لديه اية آراء أو احكام مسبقة فى النزاع ومن ثم فهى تنطبق فى شأن كل من يجلس مجلس القضاء أيا كان نوع هذا القضاء

سـواء كان مدنيا أو اداريا أو جنائيا أو تأديبيا او دسـتوريا وسـواء كان ذلك في محكمة او في لجنة ادارية ذات اختصاص قضائى .

ومن حيث أنه من شـأن ذلك فى خصوص موضوع الطعن المـاثل بطلان قرار مجلس التأديب الأعلى لعـدم جواز مشـاركة رئيس واحد اعضـاء مجلس التأديب الأعلى فى تشـكيل هـذا المجلس بعد أن شاركا فى تشكيله حينما اصـدر قرارا سابقا فى ذات الموضوع الذى عرض عليه ومن ثم فان القرارات التى اصـدرها هـذا المجلس بهذا التشكيل الباطل تكون معيبـة وواجبة الالغـاء .

ومن حيث أن الحكـم المطعون عليه قد التزم هـذا النظر فى قضـائه للأسباب التى أوردها فانه يكون قد وافق صحيح حكم القـانون فى ضـوء ما سلف فى هـذا الحكم من أسـبابه ، ومن ثم يكون الطعن عليه بلا سـند من صحيح حكم القانون واجب الرفض .

طعن ٣٥٥٩ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٩٠/١٢/٢٢

ثالثا ـ السلطة القضائية سلطة مسـتقلة

قاعـدة رقم (٩٢)

المبـدأ :

المحاكم على اختلاف انواعها ودرجاتها هى صاحبة الولاية والاختصاص فى حسـم المنازعات ـ مما يحقق العدالة ويعلى سـيادة الدسـتور ـ من المبادىء العـامة المقررة فى النظـام العـام للتقاضى القائم على اسـتقلال السلطة القضـائية وحيـاد المحاكم وتجردها من اية صلة مسـبقة بالخصوم أو بموضوع النزاع ان الخصومة لها ثلاثة اركان رئيسـية هى الأطراف والمحل والسبب وازاء اسـتقلال القاضى الحتمى عن الخصوم وعن اية صلة أو اى رأى مسـبق عن محل النزاع ـ الأصل ان المدعى هو الذى يحدد نطاق دعواه وطلباته امام القضـاء ـ تكيف طلبات الخصـوم فى الدعوى وتحديد حقيقتها القانونية دون تقيد بالعبارات او الأوصاف التى يحدد بها الخصوم طلباتهم فيها هو امر من تصريف المحكمة المختصـة ـ لا تملك المحكمة الخروج عن التكييف الى التعـديل فى طلبات الخصـوم او تعـدى هـذه الطلبات ـ اذا

قضت المحكمة بغير ما يطلبه الخصوم فانها تكون بذلك قد تجاوزت حدود سلطاتها وتعدت اختصاصها فى نظر الدعوى — يحق فى هذه الحالة الغاء ما قضت به المحكمة .

المحكمة :

ومن حيث ان مبنى الطاعن الماثل مخالفة الحكم الطعين القانون اذ ان القرار رقم ٩٠٦ لسنة ١٩٨٥ ليس هو محل الطعن من جانب الجمعية وانما القرار المطعون فيه محل الدعوى رقم ٣٦١١ لسنة ٣٩ ق . الصادر فيها الحكم الطعين ، طبقا لما جاء بصحيفة افتتاح هذه الدعوى ، هو القرار الصادر بازالة الأعمال المخالفة بعقار النزاع والمثبتة بالمحضر رقم ٢٤ لسنة ١٩٨٥ وهو المحضر الذى يتضمن الادعاء بأن الجمعية قامت بصب أعمدة الدور السابع والعشرين فوق الأرض وعلى هذا يكون الحكم الطعين قد قضى فى غيرها ما طلبه الخصوم فوقع مخالفا للقانون .

ومن حيث ان الأصل أن المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها هى صاحبة الولاية والاختصاص فى حسم المنازعات مما يحقق العدالة ويعنى سيادة الدستور والقانون على استقلال عن اية سلطة وعن أى شخص وهذا ما تقضى به صراحة نصوص الدستور المواد (١٦٥ ، ١٦٦ ، ١٦٧ ، ١٧٢) من الدستور والمواد (١٥ ، ١٧ ، ١٨ ، ٢٠) من قانون السلطة القضائية الصادر به القانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٧٢ والمادة (٣) من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة وبناء على ذلك فان المبادىء العامة المقررة فى النظام العام للتقاضى القائم على استقلال السلطة القضائية وحياد المحاكم وتجردها عن اية صلة مسبقة بالخصوم او بموضوع النزاع أن الخصومة لها ثلاثة أركان رئيسية هى الأطراف والمحل والسبب وازاء استقلال القاضى الحتمى عن الخصوم وعن اية صلة أو راى مسبق عن محل النزاع فان الأصل أن المدعى هو الذى يحدد نطاق دعواه وطلباته امام القضاء ومع التسليم بأن تكييف طلبات الخصوم فى الدعوى وتحديد حقيقتها القانونية دون تقيد بالعبارات او الأوصاف التى يحدد بها

الخصوم طلباتهم فيها — أمر من تصريف المحكمة المختصة ومن اخص واجباتها التى تتعلق بتحديد ولايتها واختصاصها والمحل الحقيقى للنزاع الذى تباشر اختصاصها فى حسمه وفقا لصحيح أحكام القانون — فانه لا تملك المحكمة الخروج عن التكييف الى التعديل فى طلبات الخصوم أو تعدى هذه الطلبات فلا تملك المحكمة من تلقاء ذاتها ، أن تتعداها ، فاذا قضت بغير ما يطلبه الخصوم فانها تكون بذلك قد تجاوزت حدود سلطاتها وتعدت اختصاصها فى نظر الدعوى وحق من ثم الغاء ما قضت به .

ومن حيث أن الثابت بصحيفة افتتاح الدعوى رقم ٣٦١١/٣٩ ق . الصادر فيها الحكم الطعين ان الجمعية المدعية حددت طلباتها فى ختام هذه الصحيفة بوقف تنفيذ والغاء قرار حى مصر الجديدة بمحافظة القاهرة ، المطعون فيه بازالة الاعمال المخالفة بالعقار ٧ شارع الأهرام بمصر الجديدة والمثبتة بمحضر المخالفة رقم ٢٤ لسنة ١٩٨٥ !

ومن حيث ان الثابت برد جهة الادارة على الدعوى أن الجمعية المدعية ارتكبت العديد من المخالفات وفى هذا المبنى وتحرر عنها العديد من المحاضر آخرها المحضر رقم ٢٤ لسنة ١٩٨٥ المتضمن أن الجمعية قامت بخلاف المحاضر السابقة باستئناف الأعمال المخالفة بأن قامت بصب أعمدة الدور السابع والعشرين فوق الأرضى ، وقد تحررت مذكرة للعرض على اللجنة المشكلة بقرار المحافظ رقم ٣٩٢ لسنة ١٩٨٣ ، وبجلسة ١٨/٢/١٩٨٥ قررت اللجنة ازالة الأعمال المخالفة ، وتم اعتماد القرار من السيد المهندس مستشار المحافظ للشئون الهندسية والفنية بالتفويض فى ٢/٣/١٩٨٥ وتم اخطار الجمعية بخطاب موصى عليه رقم ٢١٣٨ فى ٥/٣/١٩٨٥ لتنفيذ ما تقرر به خلال مهلة أسبوعين من تاريخه ، وهذا هو القرار المطعون فيه الذى حددته الجمعية المدعية فى ختام صحيفة دعواها — حسبما سبق بيانه — وتناولته تفصيلا فى متنها ببيان ما تدعيه من أوجه مخالفة هذا القرار للقانون .

ومن حيث ان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه انه أقام قضاءه برفض طلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه باعتبار أن القرار المطلوب وقف

تنفيذه فى الدعوى هـو القرار رقم ٩٦ لسـنة ١٩٨٥ بازالة مبانى وسـقف خرسانى بالردود الامامى والخلفى بالطابق الاول فوق الميزانين بالعمار المذكور وهى الاعمال المثبته بالمحضر رقم ١٠٠ لسنه ١٩٨٤ فى حين انه قـرار مختلف عن القرار المحدد الذى كان محلا للدعوة امام المحكمة حيث أن القرار المطعون فيه — حسبما سبق بيانه — هـو القرار المتضـمن ازالة الأعمـال المخالفة المثبتـة بالمحضر رقم ٢٤ لسـنة ١٩٨٥ ومتى كان ذلك فان الحكم المطعين اذ قضى بغير ما طلبه الخصـوم فانه يكون قـد خالف القانون مما يتعين معـه القضاء بالغائه وباعادة الدعوى الى محكمة القضاء الادارى للفصـل مجـددا فيها ، وفقا لطلبات الخصوم ، مع ابقاء الفصل فى المصروفات اعمـالا لاحكام المـادة ١٨٤ من قانون المرافعات .

(طعن ٨٠٥ لسنة ٣٢ ق جلسة ٢/٢/١٩٩١)

قاعـــدة رقم (٩٢)

المبـــدأ :

السلطه القضائية مسـتقلة وتتولاها المحاكم على اختـلاف أنواعهـا ودرجاتها وتعتبر أحكامها وفق القانون من قضاه مستقلين لا سـلطان عليهم فى قضائهم لغير القانون — لا يجوز لأية سلطة التدخل فى القضايا او فى شئون العـدالة (المواد ٦٤ ، ٦٥ ، ٦٨ ، ٧٢ من الدسـتور واسـتقلال القاضى وحصانته ضمانات أساسية لحماية الحقوق والحريات وحق الدفاع أصـالة أو بالوكالة مكفول لكل انسان وتصدر هـذه الأحكام القضائية وتنفذ باسـم الشعب — يكون الامتناع عن تنفيـذها أو تعطيل تنفيذها من جانب الموظفين العموميين المختصين جريمة يعاقب عليها القانون — (المواد ٦٤ ، ٦٥ ، ٦٨، ٧٢) من المبادىء الأساسية فى تنظيم القضاء المصرى حتمية توفير الصـلاحية فى القاضى لنظر الدعـوى بأن يكون مسـتقلا ومحـايدا — المـادة ١٤٦ من قانون المرافعات تقضى بأن القاضى يكون غير صـالح لنظر الدعـوى ممنوعا من سماعها ولو لم يرده أحد الخصوم فى أحوال معينة محـددة — من هـذه الأحوال اذا كان القاضى قد أفتى او ترافع عن أحد الخصـوم فى الدعـوى أو كتب فيها ولو كان ذلك قبل اشتغاله بالقضاء أو كان قـد سـبق له نظرها قاضـيا أو خبيرا او محكما أو كان قد أدى شـهادة فيها — المـادة ١٤٧ من قانون المرافعات — عمل القاضى او قضاؤه يقع باطلا فى الاحوال المنصـوص عليها ولو تم باتفاق الخصـوم — اذا وقع هـذا البطلان فى حكم صـدر عن محكمة النقض جاز للخصم أن يطلب منها الغاء الحكم واعادة نظر الطعن امام دائرة أخـرى .

ومن حيث انه يتعين بادىء ذى بـدء ان تتعرض المحكمة لوجه الطعن الذى يستند الى ان الحكم المطعون فيه قد صدر مشوبا — بالبطلان لما شاب تشكيل هيئة المحكمة من اشتراك مفوض الدولة كتب تقـريرا بالرأى القانونى مسببا لهيئة مفوضى الدولة فى الدعوى .

ومن حيث ان الثابت من الأوراق ان السيد المستشار / محمود ابراهيم عطا الله كان عضوا فى هيئة محكمة القضـاء الادارى التى نظرت الدعـوى الماثلة وأصـدرت الحكم المطعون فيـه رغم أنه سـبق ان أبدى رأيه فيها عندما كان مفوضا لدى هذه المحكمة وذلك بأن أعـد التقرير الأصـلى بالرأى القانونى الموقع من سـيادته بصفته المقرر وقـد تم اعتماده وايداعه باسـم هيئة مفوضى الدولة المودع بملف الدعوى فى ٢٦ من نوفمبر سنة ١٩٨٦

ومن حيث أنه وفقا لصريح أحكام الدسـتور فان السـلطة القضـائية مستقلة وتتولاها المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها وتعتبر احكامها وفق القانون من قضاة مسـتقلين لا سـلطان عليهم فى قضـائهم لغير القانون ولا يجوز لأية سلطة التدخل فى القضايا أو فى شـئون العدالة (المواد ١٦٥ ، ١٦٦ ، ١٦٩) وان استقلال القاضى وحصانته ضـمانان أسـاسيان لحماية الحقوق والحريات وحق الدفاع أصـالة أو بالوكالة مكفول لكـل انسـان وتصدر هذه الأحكام القضـائية وتنفـذ باسم الشـعب ويكون الامتناع عن تنفيذها أو تعطيل تنفيذها من جانب الموظفين العموميين المختصين جريمـة يعاقب عليها القانون (المواد ٦٤ ، ٦٥ ، ٦٨ ، ٧٢) ومن ثم فان من المبادىء العامة الأساسية فى تنظيم القضاء المصرى حتمية توفير الصـلاحية فى القاضى لنظر الدعـوى بأن يكون مسـتقلا ومحايـدا وخـالى الذهن من موضـوع المنازعة لا يلزمه رأى أو يحرجه سلوك أو موقف أو صلة بالخصـوم ولا يلتزم مسـبقا برأى فيما هـو مطروح عليه من نزاع للفصـل فيه كامل الهيبـة باستقلال ضميره يرتفع على منصة القضـاء لمباشرة ولايته على كل خصـم وكل خصـومه ولاءه واحترامه لسيادة الدسـتور والقانون ، وغايته وهدفه أداء رسالته فى اقامة العـدالة بين المواطنين ، واعـلاء كلمـة الحق فى ربوع وطنـه وارهاق كل تصرف أو عمل باطل ، وانصـاف المظلوم عن الظـالم .

ومن حيث أنه تطبيقا لهذه المبادىء الأساسية التى ورد عليها النص صراحة فى الدستور تمكينا للقضاء من اداء رسالته ومباشرة ولايته وقد نصت المادة ١٤٦ من قانون المرافعات الصادر بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٨٦، بأن يكون القاضى غير صالح لنظر الدعوى ممنوعا من سماعها ولو لم يرده أحد الخصوم فى أحوال معينة من بينها ما قرره فى الفقرة (٥) منها التى تنص على أنه قد أفتى أو ترافع عن أحد الخصوم فى الدعوى أو كتب فيها ولو كان ذلك قبل اشتغاله بالقضاء أو كان قد سبق له نظرها قاضيا أو خبيرا أو محكما أو كان قد أدى شهادة فيها ، وتنص المادة (١٤٧) من هذا القانون على أن يقع باطلا عمل القاضى أو قضاؤه فى الأحوال المتقدمة الذكر ولو تم باتفاق الخصوم واذا وقع هذا البطلان فى حكم صدر من محكمة النقض جاز للخصم أن يطلب منها الغاء الحكم واعادة نظر الطعن أمام دائرة أخرى .

(طعن رقم ٢٨٤٦ لسنة ٣٤ جلسة ٩١/٦/٨) .

رابعا — مهمة السلطة القضائية تطبق القوانين واللوائح المعمول بها فيما يعرض عليها من انزعة

قاعدة رقم (٩٤)

المبدأ :

مهمة السلطة القضائية هى تطبيق القوانين واللوائح المعمول بها فيما يعرض من انزعة — لا يجوز للمحاكم أن تمنع عن تطبيق هذه القوانين واللوائح الا اذا تراءى لها اثناء نظر الدعاوى عدم دستورية فى قانون أو لائحة — او اذا دفع احد الخصوم اثناء نظر دعوى امام احدى المحاكم او الهيئات ذات الاختصاص القضائى بعدم دستورية نص فى قانون او لائحة ورأت المحكمة او الهيئة أن الدفع جدى — فى هذه الحالة تحدد المحكمة عن آثار الدفع ميعادا لا يجاوز ثلاثة اشهر لرفع الدعوى بذلك امام المحكمة الدستورية العليا — اذا لم ترفع الدعوى فى الميعاد اعتبر الدفع كأن لم يكن — اما اذا رأت الدفع غير جدى فتطبق القانون او اللائحة رغم الدفع المبدى امامها .

المحكمة :

ومن حيث أنه عن الوجه الرابع والأخير من أوجه الطعن على الحكم المطعون فيه وهو التفات الحكم عن دفع الطاعنين بعدم دستورية القانونين

رقمى ١٢٩ لسنة ١٩٦٢ و ١٢ لسنة ١٩٦٤ فان المادة ٢٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ تنص على أن « تتولى المحكمة الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح على الوجه التالى : . .

(أ) اذا تراءى لاحدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائى أثناء نظر احدى الدعاوى عدم دستورية نص فى قانون أو لائحة لازم للفصل فى النزاع أوقفت الدعوى وأحالت الأوراق بغير رسوم الى المحكمة للفصل فى المسألة الدستورية .

(ب) اذا دفع احد الخصوم أثناء نظر دعوى امام احدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائى بعدم دستورية نص فى قانون أو لائحة ورأت المحكمة او الهيئة ان الدفع جدى أجلت نظر الدعوى وحددت لمن اثار الدفع ميعاد الا يجاوز ثلاثة أشهر لرفع الدعوى بذلك أمام المحكمة الدستورية العليا ، فاذا لم ترفع الدعوى فى الميعاد اعتبر الدفع كأن لم يكن » ولما كانت مهمة السلطة القضائية هى تطبيق القوانين واللوائح المعمول بها فيما يعرض عليها من أنزعة فانه لا يجوز للمحاكم أن تمتنع عن تطبيق هذه القوانين واللوائح الا اذا تراءى لها أثناء نظر الدعاوى وعدم دستورية فى قانون » أو لائحة أثناء نظر لحدى الدعاوى عدم دستورية نص فى قانون أو لائحة لازم للفصل فى النزاع أو اذا دفع أحد الخصوم اثناء نظر دعوى أمام احدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائى بعدم دستورية نص فى قانون أو لائحة ورأت المحكمة أو الهيئة ان الدفع جدى ، وفى هذه الحالة تحدد لمن أثار الدفع ميعادا لا يجاوز ثلاثة اشهر لرفع الدعوى بذلك أمام المحكمة الدستورية العليا ، فاذا لم ترفع الدعوى فى الميعاد اعتبر الدفع كأن لم يكن. بمجرد ابداء الدفع بعدم دستورية قانون أو لائحة لا يلزم المحكمة بأن تحدد لمن أثاره ميعادا لرفع الدعوى بذلك أمام المحكمة الدستورية العليا ، وانما يتم ذلك اذا رأت ان الدفع جدى . أما اذا رأت أنه غير جدى فيمكنها أن تطبق القانون أو اللائحة رغم الدفع المبدى أمامها . وقد رأت المحكمة فى الحكم المطعون فيه ان دفع الطاعنين غير جدى .

(طعن ٨٦٢ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٩٠/١/٦)

الفــرع الثــانى

حق الشـــــكوى

قاعـــــدة رقم (٩٥)

المبــــدأ :

حق الشــكوى من الحقوق المســلم بها لجميع العــاملين والمواطنين ، ويجد حده الطبيعى فى عدم التشــهير بمن تقدم الشكوى ضــده ، وينبغى أن يمارس حق الشكوى بقصد الوصــول الى عــلاج بعيب او خطأ ــ تقــديم الشــكوى الى جهة اجنبية لا تملك تصحيح الخطأ لا يعنى شيئا غير التشهير والتجريح والاساءة البالغة .

المحكمــة :

عن الموضــوع ــ فان الثــابت من الأوراق أنه فى ١٨/٥/١٩٨٦ تــدم الطاعن شكوى الى رئيس جامعة الامارات العربية المتحــدة جــاء فيها أنه مدرس بقسم الرياضة والتأمين بكلية التجارة جامعة القاهــرة ، وقــد تقــدم لوظيفة عضــو هيئة تدريس بكلية العلوم الادارية والسياسية جامعة الامارات العربية المتحدة للعام الدراسى ٨٦/١٩٨٧ . فقــد تلقى برقية تفيد ترشــيحه بصفة مبدئية للوظيفة التى تقــدم لهــا فى ١/٤/١٩٨٦ وطلبت الجامعـــة فى البرقية الموافقة على الرشيح خلال ثلاثة ايام من تاريخه . وارسلت الموافقــة على الترشيح والســفر فى ١/٤/١٩٨٦ . ثم التقى باللجنة يوم ١٥/٤/١٩٨٦ ووعدته اللجنة بارسال الترشيح النهائى فور عودتها ، الا ان الطــاعن علم أنه قد تم ترشيح الدكتور سعد السعيد بصفة نهائية يوم ٢٣/٤/١٩٨٦ وكان ذلك فى (عزومة عشاء) للجنة فى محل ســويس آير على ضــفاف النيــل وعلى نفقة السيد عميد كلية التجارة جامعة القاهرة . وقد تم هــذا الترشيح رغم افضلية الطاعن على منافسه لانه الأصــغر ســنتا ويقوم بتدريس مواد تخصصى باللغة الانجليزية الى جانب اللغة العربية . كما أوضــح الطاعن للجنة عــدم وجود عقبات لسفره من ناحية الكلية أو عمل الزوجــة أو تعليم الأولاد . واضاف الطاعن فى شكواه أنه يقدمها للعلم والرد على أى اعتزرات وهمية تكون قد وضعت أمام اللجنة . وفى ٦/٧/١٩٨٦ أرسل عميــد كليــة

التجارة خطابا الى رئيس جامعة القاهرة يفيد ان المسئول الادارى عن مكتب جامعة الامارات العربية بالقاهرة سلمه صوة الشكوى المرسلة من الطاعن الى رئيس جامعة الامارات بسبب عدم اختيارة ضمن أعضاء هيئة التدريس المعارين الى جامعة الامارات العربية المتحدة للعام الجامعى ١٩٨٧/٨٦ وقد أشر رئيس جامعة القاهرة بالتحقيق فورا والرد فى يوم ١٩٨٦/٧/٦ . وفى يوم ١٩٨٦/١٠/٩ اجرى تحقيق مع الطاعن سمعت فيه أقواله وانتهى التحقيق بقول الطاعن أنه ليس لديه أقوال أخرى يضيفها . وانعقد مجلس التأديب فى الفترة من ١٩٨٦/١٢/١٦ الى ١٩٨٧/٦/٧ وأصدر المجلس قراره بمجازاة الطاعن بعقوبة اللوم مع تأخير التعيين فى الوظيفة الأعلى لمدة سنتين . وعلل المجلس قراره بأنه قد استقر فى تعيينه ان ترشيح زميل الطاعن مع تركه لم يتم تحت تأثير من المجاملات الشخصية التى كان عميد كلية التجارة طرفا فيها بدعوته اللجنة الى حفل عشاء على حسابه الشخصى فى أحد المطاعم على ضفاف النيل . كما ان ادعاءات الطاعن تحمل اساءة بالغة لجامعة المصرية الكبيرة التى ينتمى اليها الطاعن والى الأساتذة القائمين على أمرها ومن ثم يكون الطاعن قد ارتكب ذنبا اداريا يخرجه على التقاليد والقيم الجامعية مما يستوجب توقيع جزاء اللوم فى حقه من تأخير التعيين فى الوظيفة الأعلى لمدة سنتين .

ومن حيث ان حق الشكوى من الحقوق المسلم بها لجميع العاملين والمواطنين ، ويجد هذا الحق عنده الطبيعى فى عدم تجاوز حد الشكوى الى حد تجريح الأساتذة الكبار والاساءة اليهم والى سمعتهم والاساءة الى الجامعة المصرية كلها . والقول بأن ترشيح الدكتور سعد السعيد بدلا من الطاعن قد تم فى عزومة عشاء الجنة فى محل « سويس آير » على ضفاف النيل وعلى نفقة عميد الكلية التجارة قد تعذر على الطاعن اثبات حالته ، ومن ثم أصبح كالسهم الطائش الذى أصاب كرامة عميد كلية التجارة وجامعة القاهرة كلها فى الصميم — بلا جريمة ثابتة فى أحد . كما ان حق الشكوى يجد حده الطبيعى فى عدم التشهير بمن تقدم الشكوى ضده وينبغى أن يمارس حق الشكوى بقصد الوصول الى علاج بعيب أو خطأ وهو مايتحتم تقديم الى الجهات الرئاسية فى مصر أما تقديم الشكوى ضد جامعة القاهرة وضد أسلوبها فى ترشيح

الأساتذة للاعارات العربية وبأن هذا الترشيح لا يتم الا من خلال المجاملات الشخصية — أما تقديم الشكوى الى جهة أجنبية لا تملك تصحيح أخطاء جامعة القاهرة فلا يحقق شيئا غير التشهير والتجريح والاساءة البالغة الى أساتذة جامعة القاهرة والى اسلوب الجامعة فى اختيار من يتم ترشيحهم للعمل فى الجامعات العربية . وعلى ذلك فانه لا شك ان الطاعن قد اساء الى عميد كلية التجارة والى جامعة القاهرة امام جامعة الامارات العربية المتحدة ، ولا ريب ان الطاعن قد أحاط جامعة القاهرة وعميد كيلة التجارة بشىء كثير من الهوان والضآلة عندما صور فى شكواه كيف يتم اختيار المرشح فى عزومة عشاء للجنة الاختيار التى تمثل الجامعة المستعيرة فى محل سويس آير على ضفاف النيل وعلى نفقة عميد كلية التجارة . وليس من ريب ان الطاعن لم يتمسك طبقا لحكم المادة ٩٦ من قانون تنظيم الجامعات بالتقاليد والقيم الجامعية الأصلية وليس من ريب انه ليست به قدرة على بث هذه التقاليد والقيم الجامعية فى نفوس الطلاب وليس من شك انه قد مرق بحق الشكوى على تجريح أساتذته والى الاساءة الى جامعة القاهرة كلها الا ان المحكمة تعتقد مع ذلك كله انه يكفى مجازاة الطاعن بحقبة اللوم وحدها وان ملاحقته بالعقاب بتأخير تعيينه فى الوظيفة الأعلى لمدة سنتين سوف يضاعف من مرارة الطاعن وغيظه الكتيم مما يعدو على الجامعة والتعليم بأضرار فادحة فى المستقبل ، وان مصلحة الجامعة أن تتسامح مع مدرس شاب ولا تلاحقه بالعقاب فى مستقبل حياته الجامعية على أخطاء وقعت وانتهى أمرها . وان العقاب الذى تضمنه قرار مجلس التأديب ينطوى على الغلو فى التأثيم والعقاب بما يخرج به عن المشروعية الأمر الذى يتعين معه الحكم بالغائه ، وبمجازاة الطاعن بعقوبة اللوم فقط .

(طعن ٣٢٤٢ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٨٧/٦/٧)

قاعدة رقم (٩٦)

المبدأ :

حق الشكوى مكفول دستوريا — للعامل ان يبلغ عن المخالفات التى تصل الى علمه توخيا للمصلحة العامة — شرطه الا يخرج عما تقتضيه الوظيفة من توقير الرؤساء واحترامهم وان يكون قصده من هذا الابلاغ الكشف عن

المخالفات لا ان يلجأ اليها مدفوعا بشهوة الاضرار بالرؤساء والكيد لهم والطعن فى نزاهتهم على غير اساس من الواقع — لا يسوغ ان يتخذ من الشكوى ذريعة للتطاول على رؤسائه بما لا يليق او تحديهم او التشهير بهم .

المحكمة :

من المبادىء المقرر طبقا لما استقر عليه قضاء هذه المحكمة انه وان كان حق الشكوى مكفولا دستوريا وان للعامل أن يبلغ عن المخالفات التى تصل الى علمه توخيا للمصلحة العامة الا انه يتعين عليه عند قيامه بهذا الابلاغ الا يخرج عما تقتضيه الوظيفة من توقير الرؤساء واحترامهم ، وان يكون قصده من هذا الابلاغ الكشف عن المخالفات لا الى تضخيمها لا ان يلجأ اليه مدفوعا بشهوة الاضرار بالرؤساء والكيد لهم والطعن فى نزاهتهم على غير اساس من الواقع ، كما لا يسوغ لا يتخذ من الشكوى ذريعة للتطاول على رؤسائه بما لا يليق أو تحديهم والتشهير بهم .

ومن حيث أنه من المقرر طبقا لقانون النقابات العمالية رقم ٣٥ لسنة ١٩٧٦ (المادة ٨ ، ١٢) ان المنظمات النقابية تستهدف حماية الحقوق المشروعة لأعضائها والدفاع عن مصالحهم ، كما أنه يكون للجان النقابية ابداء الراى فى لوائح الجزاءات وغيرها من اللوائح والنظم المتعلقة بالعاملين لمنشأة . ولما كان الثابت من الأوراق فى الطعن الماثل ان الطاعن عضو مجلس ادارة منتخب بشركة الفنادق المصرية ورئيس النقابة بها، ومن ثم يكون له أن يبلغ عن المخالفات التى تصل الى علمه توخيا للمصلحة العامة ، كما يكون له التظلم من المسائل التى تخص المصالح النقابية ، وكل ذلك مشروط بعدم الاساءة الى الرؤساء والتزام فى الشكوى بالحدود القانونية التى تقتضيها ضرورة الدفاع الشرعى .

ومن حيث أنه عن المخالفة المنسوبة الى الطاعن تجاوزه حق الشكوى المقررة قانونا فانه لما كانت الأوراق خالية من وجود الشكاوى المقدمة من الطاعن للجهات المسئولة وان النيابة الادارية على الرغم من تكرار مطالبتها قد تقاعست ودون سبب مفهوم — مدة تزيد على ثلاث سنوات عن ايداع

أوراق التحقيقات التى أجريت مع الطاعن وزملائه سواء أثناء تحضير الطعن أمام هيئة مفوضى الدولة أو أثنـــاء نظر الطعن أمام المحكمـــة واذ كان الحكم المطعون فيه لم يوضـــح ماهية العبارات المـــاســـة برئيس وأعضـــاء مجلس ادارة شركة الفنادق المصرية كما علت مذكرة الاتهـــام المقـــدمة من النيـــابة الادارية من بيان وجه الخروج على الحدود القانونية فى الشكوى المقـــدمة من الطاعن للجهات المسئولة فانه من ضـــوء ما تقدم جميعه لا يكون هناك ثمـــة دليل على المخـــالفة المنســـوبة الى الطـــاعن الأمر الذى يتعين معه تبرئته مما استند اليه .

(طعن ٣٩٠ لسنة ٢٧ ق جلسة ١٩٨٧/٦/٣٠)

قاعـــــدة رقم (٩٧)

المبـــــدأ :

عدم جواز اتخاذ الموظف الحق فى الشكوى ذريعة التطاول على رئيســـه بما لا يليق به أو لتحـــديه والتشهير به والتمرد عليه مما يخرج الشـــكوى من دورها المرسوم لها باعتبارها أداة الاصلاح لا للسب والتطاول على الرؤساء .

المحكمـــة :

يقوم الطعن على أن الحكم المطعون فيه قد خالف القـــانون لأن المطعون ضده داب على ارسـال الشكاوى الى جميع المسئولين بالدولة تأســيسا فيها اتهامات ضد رئيســه والمسئولين فى الشركة متطاولا فيها عليهم ومشـــهرا بهم كما أن الحكم قد شابه فســـاد فى الاســـتدلال وقصـــور فى التسبيب حيث أن الشكاوى لم تســـوعين جرائم يعاقب عليها قانون العقوبات ولكن لا تعـــدو أن تكون مخالفات لبعض التعليمـــات بخصـــوص الرتجعـــات قام المطعون ضده بتصحيحها بغية التطاول والتشهير .

ومن حيث أنه يبين من الأوراق ان المطعون ضـــده داب على ارســـــال شـــكاوى الى رئيس الوزراء ووزير الداخليـــة ووزير التموين ورئيس مجلس ادارة الشركة الى كافة قيادات الدولة تأسيسا منها اتهامات للمســـئولين من الشركة لم تثبت صـــحة معظمها تتضـــمن الطعن فى نزاهتهم بغير ســـند

أو أساس وهو ما تستعين هذه المحكمة معه أن هذه الشكاوى لم يقصـــد بها صالح العمل ولكن قصد بها التشهير والنيل من رؤساء المطعون ضـــده وهـــو ما يخرج الشكوى من دورها المرسوم لها اعتبـــارها اداة للقصد والاصـــلاح لا للسبب والتطاول على الرؤســـاء .

ومن حيث أن قضاء هـــده المحكمة قد جرى على أنه لا يجـــوز للموظف أن تتخذ من الشكوى ذريعة للتطاول على رئيســـه بما لا يليق به أو لتحديه بالتشـــهير به والتمرد عليه ، فان القرار رقم ٢٢٢ لســـنة ١٩٨٦ الصـــادر بمجازاته عن تطاوله على رؤسائه والتشهير بهم عن طريق توجيه شـــكاوى لكافة قطاعات الدولة لم يثبت صحة معظمها . وذلك بخصـــم عشرة أيام من راتبه يكون قد قام على سند صـــحيح من القانون ، واذ انتهى الحكم المطعون فيه الى خلاف ذلك فانه يكون قـــد اخطأ تطبيق القانون مما يتعين الغـــاؤه . ورفض الدعوى رقم ١٦٢ لسنة ١٤ قضائية المشار اليها .

(طعن ٩٣٩ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٨٨/٥/٢٤)

قاعـــــدة رقم (٩٨)

المبـــدأ :

حق الشكوى وان كان مكفولا للكافة وفقا للمبادىء الدستورية — هـــذا الحق يصـــبح واجبا للموظف العام اذا قدر ما يمس ســـير المرافق العـــامة او يضر بالأموال العامة — اســـتعمال هـــذا الحق فى صوره المختلفة لا يرتب اية مسئولية الا اذا كان القصد من ورائه الاضرار بالغير بحيث يثبت الانحراف بالشكوى عن القصـــد المقرر لها من رفع غبن أو تحقيق مشروعية — النيـــابة الادارية هى المؤسسة ذات الولاية العامة فى تلقى شـــكاوى الجهات الادارية والرؤساء المختصين والأفراد والهيئات واجراء التحقيق فيما تتضـــمنها من مخالفات ادارية او مالية .

المحكمـــة :

ومن حيث ان هذه الأوجه للطعن على الحكم غير سديدة ، ذلك ان حـــق الشكوى وان كان مكفولا للكافة وفقا للمبادىء الدستورية ، فان هـــذا الحق

يصبح واجبا للموظف العام اذا قدر ما يمس سير المرافق العامة أو يضر بالأموال العامة .

ومن حيث انه بناء على ذلك فان استعمال هذا الحق فى صوره المختلفة لا يرتب أية مسئولية الا اذا كان القصد من ورائه الاضرار بالغير بحيث يثبت الانحراف بالشكوى عن القصد المقرر لها من رفع غبن أو تحقيق مشروعية .

ومن حيث ان النيابة الادارية هى المؤسسة ذات الولاية العامة فى تلقى شكاوى الجهات الادارية والرؤساء المختصين والأفراد والهيئات واجراء التحقيق فيما تتضمنها من مخالفات ادارية أو مالية وكان المشرع لاعتبارات خاصة قد خص بعض الطوائف فى شأن التحقيق مع العاملين فيها بنظام خاص ؛ ومن ذلك ما ورد بالمادة ٤٦ من القانون رقم ١٤٨ لسنة ١٩٨٠ بشأن سلطة الصحافة بخصوص العاملين بالمؤسسات الصحفية ، وكذلك بالمادة ١٠٥ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ بشأن تنظيم الجامعات بخصوص أعضاء هيئة التدريس ، وان كان قد أجاز فى المادة المذكورة بالنسبة للطائفة الأخيرة أن تتولى النيابة الادارية التحقيق بناء على طلب من رئيس الجامعة — فان البين من ذلك ان النيابة الادارية ليست بجهة مقطوعة الصلة بالتحقيق فى المخالفات التى تنسب للعاملين بصفة عامة ، فهى بالنظر لاختصاصها الأصيل بالتحقيق — من هيئات الدولة المعنية بالكشف عن المخالفات الادارية وتقديم من يثبت فى جقبه الخروج على مقتضى الواجب الوظيفى للمحاكمة التأديبية ليلقى الجزاء الذى يتناسب مع ما اتت يداه ؛ فاذا تقدم لها بالشكوى أحد العاملين بالجهاز المقرر لها نظام خاص فى التحقيق والمحاكمة التأديبية ، فانه لا يعتبر قد لجأ الى جهة أجنبية عن هذا الاطار ، ولا يعد ما تتضمنه شكواه فى هذا الشأن افشاء لأسرار وظيفية ذلك لأن النيابة الادارية هى صاحبة الاختصاص الأصلى فى تحقيق المخالفات الادارية والمالية ، فاذا ما خص المشرع طائفة معينة بنظام تأديبى خاص لاعتبارات قدرها فان ذلك لا يعنى سوى تخصيص جزء من أصل لا تكون معه النيابة الادارية غريبة عن هذا المضمار .

ومن حيث أنه بالاطلاع على ما قدمه المطعون ضده للنيابة الادارية من صور المستندات فان البين أنه لم يغير من حقائقها ولم يبتغ اثبات واقعة غير صحيحة ، فالواضح مما أتاه أنه نقل معلومات قدرها مدعمة بصور مستندات للنيابة الادارية لتتولى التحقيق فى شأنها وتبيان أوجه المخالفة المؤاخذة مرتكبيها ، فمن ثم فان المطعون ضده لم يثبت فى حقه تغيير الحقيقة أو المساس بما تضمنته المستندات بغية اثبات أمر يخالفها والحاق الضرر بالآخرين ، وبالتالى فانه لا يكون قد ثبت فى حقه انحراف بوسيلة الشكوى عن الأهداف المقررة له .

ومن حيث أنه لم يثبت من الأوراق أن المطعون ضده قد احتفظ لنفسه بأصل لأوراق رسمية ، وهو ما ورد عليه التأثيم بنص البند ٩ من المادة ٧٧ من قانون نظام العاملين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ ؛ اذ الثابت من الأوراق أن المطعون ضده بعث بصور من الأوراق للنيابة الادارية رفق شكواه المقدمة اليها ، ومن ثم فانه لا يكون قد ارتكب المخالفة المنصوص عليها بالبند ٩ من المادة ٧٧ سالفة الاشارة .

ومن حيث أنه من موجب ما تقدم فان الطعن الماثل لا يستند الى أساس سليم من الواقع او القانون .

(طعن ٢٠٨٨ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٩٠/٢/١٩)

قاعدة رقم (٩٩)

المبدأ :

الشكوى والتظلم حق للكافة وهو من الحقوق الطبيعية للأفراد سواء كانوا موظفين او غير موظفين — هذا الحق يجب أن يكون له حدود يقف عندها ولا يتعداها — من تلك الحدود حق الطاعة للرؤساء على مرؤسيهم ووجوب احترامهم — لا يجوز للموظف ان يتخذ من الشكوى ذريعة التطاول على رئيسه بما لا يليق أو لتحديه او للتشهير به او التمرد عليه .

المحكمة :

ومن حيث أن المقرر قانونا ان الشكوى والتظلم حق للكافة ، وهو من الحقوق الطبيعية للأفراد بصفة مطلقة وعامة ، سواء كانوا موظفين أو غير

موظفين ، الا أن لهــذا الحق حدودا يقف عندها ولا يتعداها ومن تلك الحدود تظهر جليـــا حق الطاعة للرؤســـاء على مرؤسيهم ووجوب احترامهم بالقـــدر الذى يجب أن يســـود بين الرئيس والمرؤوس . فطاعة الرؤساء واحترامهم واجب يضمن للسلطة الرئاسية فاعليتها ونفاذها ولا يحل للموظف أن يتخــذ الشكوى ذريعة للتطاول على رئيســـه بما لا يليق أو لتحديه أو للتشهير به أو التمرد عليه الا أنه تحقيقا للصـــالح العام لابد كذلك ضمانا لفاعليته ونفاذ السـلطة الرئيســية تأثيم كل محــاولات التشــهير بالرؤســاء واسـتاط هيبتهم والتقليل من أقدارهم واعتبارهم أمام مرؤســيهم . وهــذا الالتزام يجد سبنده كذلك فى وجوب رعاية حسن سير العمل بالمرافق العامة ولا يتأتى ذلك الا اذا احتــرم القــائمون بتسـير هــذا العمــل وهــذا الاحتــرام الواجب لا يمس أصل الحق فى الشـــكوى أو يســـقطه وانما يضعه فى اطار من الشرعية التى لا يتجاوز فيها من يباشر حقه الطبيعى فى حدود ذلك الحق ليجرح غيره أو يجرد المصلحة العــامة من حقوقها التى لا تتعارض مع حقه والتى لا ازمه انتهاك حرمتها كى يباشر حقه .

ومن حيث انه يبين من التظلم الذى تدمه الطاعن الى عميد كلية العلوم بعد صــدور قرار نقله من رئاســة قسم الدراســات العليا والبحوث الى رئاســة المكتبة ، ثم صدور قرار السيدة/ ...... للمكتبة من عدم الافصاح عن عمله ومصـــيره — ان المتظلم بعــد أن أستعرض ما حدث يقول :

« ما هو اختصاصه بعد أن توالت السيدة/ ...... رئاســة المكتبة » « هل سيبقى فيها مرؤســا للسيدة الجديدة ، واذا كان ذلك فما هو العمــل الذى ســيقوم به ، هــذا فى الوقت الذى هو الأن فى الفئة الثانية ، فى حين أن الرئيســة الجديدة فى الفئة التالية انه أمر جد محير ومربك ويحتــاج الى فكر ادارى عميق ليحل هــذا اللغز . ولكن أى لغز اليست هى عملية رحلقة منظمة ومرتبة ان كانت تشــبه شــيئا فهى تشــبه بالكرة يتقاذفها اللاعبون بين الأهلى والزمالك والاتحاد والمقاولين ذا يقذفها وذا يلقفها . أين عبد الوهاب الأن ، لا ندرى ، انه على الرف يعنى ...... » .

ويشـــير المتظلم الى كتاب ورد ذكره فى القرار الادارى رقم ١٩٨٥/٨/٤ الصادر بنقله الى رئاســة المكتبة فيقول :

« أى كتاب هــذا ، وما اذا يحتوى حتى يتلاعب بمصير العاملين بالدولة ومراكزهم الوظيفية على هــذا النحو المشــين ، ماذا يحتوى هــذا الكتاب الذى أشــار اليه القرار المذكور حتى يلقى بالمتظلم (خارج الملعب) لم يحدد له اى عمل ولم يوضح اين يذهب ، أليس ذلك دليلا على ما تنطوى عليــه هــذه القرارات من استخفاف وأجحاف بمصالح الناس ومقدراتهم .. ويقول فى موضع آخر فى صــدد قرار رئاسة السيدة/ ...... للمكتبة بدلا منه .. لم يذكر القرار اى سبب لهذا (الاحلال) ولا الدوافع التى دفعت الإدارة الى اتخاذ هــذا الإسلوب الملتوى فى زحزحة المتظلم من عمله الأول كرئيس لقسم الدراســات العليا الى رئيس للمكتبة ثم احلال رئيســه محله دون أن يذكر شيئا عن مصيره واذا كان صالح العمل المدعى به فى القرار الأول هو الذى دفع الى نقل المتظلم الى رئاســة المكتبة فأى صــالح دفع الى ازاحته من رئيس المكتبة الى لا شىء ، إن هذه الأساليب ان كانت تفصــح عن شىء فانما هــو التلاعب بمصائر العاملين والأحجاف بحقوقهم وجعلهم فى مهب الأهواء ورياح الهوى دون ما ذنب جنــوه ودون ما ســبب حقيقى الهم الا التســتر وراء صالح العمل » .

ومن حيث انه يبين مما ســبق أن الطاعن استعمل فى تظلمه التقــدم الى عميد الكليــة يعمل بها عبــارات غير لائقة ، تحمل فى طياتها التهكم على من اصــدر القرارات التى ذكرها فى تظلمه بل والتشــهير به بأن رياح الهوى هى التى حكمت تصرفه ازاءه ، وان الهدف من مثل هــذا التصرف ليس الصالح العام انما التلاعب بمصيره ان مثل هــذه العبارات ما كان يجوز أن يتضمنها تظلم مقــدم مرؤس الى رئيســه فله ان يثير بطريقة موضوعية وجادة كل العيوب التى تشــوب القرارات المتظلم منها بعبــارات عفيفة حتى لا يخرج عن الوقار الذى يجب ان يحكم الموظف حين يخاطب رئيســه اذ أن خروج الموظف عن واجب التحفظ فى مخاطبة الرؤساء فضــلا عن انه ينــال من هيبة الرئيس وقدره على المســتوى الشخصى فان ذلك يكون مقدمة للفوضى التى يمكن ان تسود المرفق اذا ترك لكل موظف العنــان فى مخاطبة الرؤســاء بكل مستهجن من العبارات أن العبارات التى يستعملها الموظف فى مخاطبة الرؤساء

يجب أن تكون منتقاه وليست مما قد يستخدمه العـامة فى الشوارع والأسواق والملاعب ولذا خرج الطاطن عن هـذه الضوابط فى التظلم المقدم منه الى عميد الكلية التى يعمل بها ، فان الجزاء الصادر فى حقه يكون قد صـادف صحيح حكم القانون ، واذ ذهب الحكم المطعين الى ذلك ، فان الطعن يكون جديرا بالرفض .

(طعن ٩٢٨ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٩١/٧/٢٧)

قاعـــدة رقم (١٠٠)

المبـــدأ :

يجوز لكل موظف ان يتقـدم بالشـكوى الى رؤسائه عما يصادفه فى العمل ــ شـأنه فى ذلك شـأن اى موظف آخـر الا ان ذلك يجب أن يكون فى الحـدود القانونية التى تقتضيها ضرورة الدفاع دون ان يجاوزها الى ما فيه تحـد لرؤسـائه او التطاول او التمرد عليهم او المسـاس او التشـهير بهم او امتهانهم ـــ عند مجاوزة ذلك يكون الموظف قـد اخل بواجبات وظيفته مما يسـتأهل عقابه .

المحكمـة :

ومن حيث انه عن البرقية التى أرسلها الطاعن للسيد الأستاذ الدكتور وزير التعليم ، فان قضاء هـذه المحكمة قـد جرى على أنه وان كان يجـوز لكل موظف شأنه شأن أى مواطن آخر أنه يتقـدم بالشكوى الى رؤسائه مما يصادفه فى العمل ، الا أن ذلك يجب ان يكون فى الحدود القانونية التى تقتضيها ضرورة الدفاع ، دون أن يجاوزها الى ما فيه تحـد لرؤسـائه أو التطاول أو التمرد عليهم أو المسـاس أو التشـهير بهم أو امتهانهم ، والا فانه عنـد المجاوزة يكون قد أخل بواجبات وظيفته .

ومن حيث ان الثابت من الأوراق أن البرقية التى أرسلها الطاعن لوزير التعليم تضمنت شـكواه من محاولة انشـاء وحدة جراحة خاصـة بقسـم الجراحة العـامة ، الا إنه أورد بها عبارات والفـاظ غير لائقة وبعيدة عن الأدب الواجب مراعاتها فى الوسط الجامعى ، متجاوزا بذلك حق الدفاع وبالتالى فان المخلفة المنسـوبة اليه تكون ثابتة فى حقه .

ومن حيث أنه لما كان ما تقدم ، وكان قرار مجلس التأديب المطعون فيه قد انتهى الى ادانة الطاعن ومجازاته بعقوبة التنبيه ، فانه يكون قد صادف الصواب فى الواقع والقانون بما لا وجه للنعى عليه ، وبهذه المثابة يتعين الحكم بقبول الطعن شكلا ، ورفضه موضوعا .

(طعن ٢٦٥٣ لسنة ٣٥ ق جلسة ١٩٩٢/٦/٢٧)

الفرع الثانى
حق التقاضى
قاعدة رقم (١٠١)

المبدأ :

الدفع بعدم دستورية المادة ١١ مكررا من القانون رقم ١٢٥ لسنة ١٩٨١ لعلاج الآثار المترتبة على تطبيق القانون رقم ٨٣ لسنة ١٩٨٣ بشأن تسوية حالات بعض العاملين من حملة المؤهلات الدراسية ــ ذلك لمخالفتها لنص المادة ٦٨ من الدستور التى تقضى بأن التقاضى حق مكفول للناس كافة ولكل مواطن حق الالتجاء الى قاضيه الطبيعى دفع غير محله متعين رفضه ــ ذلك لانه ليس ثمة تناقض بين حق التقاضى كحق دستورى اصيل وبين تنظيمه تشريعيا بشرط الا يتخذ المشرع هذا التنظيم وسيلة الى حظر هذا الحق او اهداره ــ النص المطعون فيه لا ينال من ولاية القضاء ولا يعزل المحاكم عن نظر منازعات معينة مما تختص به بل يقتصر على تحديد ميعاد يسقط بفواته الحق فى اقامة الدعوى ــ شأن هذا الميعاد شأن غيره من المواعيد الحتمية التى يفرضها المشرع ليتم خلالها عمل معين ــ التقيد بهذا لا يعنى مصادرة الحق فى الدعوى بل يظل هذا قائما ما بقى ميعاد رفعها مفتوحا ــ ليس هذا سوى تنظيم تشريعى للحق فى التقاضى لا مخالفة فيه لنص المادة ٦٨ من الدستور .

المحكمة :

ومن حيث أن المادة ١١ مكررا من القانون رقم ١٣٥ لسنة ١٩٨١ لعلاج الآثار المترتبة على تطبيق القانون رقم ٨٣ لسنة ١٩٨٣ بشأن تسوية حالات بعض العاملين من حملة المؤهلات الدراسية والمضافة بالقانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٨١ نصت على أن « مع عدم الاخلال بنص

المادة ٢٤ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بتنظيم مجلس الدولة يكون ميعاد رفع الدعوى الى المحكمة المختصة سنة واحدة من تاريخ نشر هذا القانون ، وذلك فيما يتعلق بالمطالبة بالحقوق التى نشأت بمقتضى أحكام هذا القانون وبمقتضى أحكام القوانين أرقام ٨٣ لسنة ١٩٧٣ و ١٠ و ١١ لسنة ١٩٧٥ و ٢٢ لسنة ١٩٧٨ وقرار رئيس الوزراء رقم ١١٨٢ لسنة ١٩٧٦ وقرارى نائب رئيس مجلس الوزراء رقمى ٧٣٦ لسنة ١٩٧٣ و ٢٣٢ لسنة ١٩٧٤ وقرارات وزير الخزانة أرقام ١٣٥ لسنة ١٩٧١ و ٣٦٨ لسنة ١٩٧١ و ٤٢٠ لسنة ١٩٧٢ ولا يجوز بعد هذا الميعاد تعديل المركز القانونى للعامل استنادا الى أحكام هذه التشريعات على أى وجه من الوجوه الا اذا كان ذلك تنفيذا لحكم قضائى نهائى » وقد مدت المهلة المنصوص عليها فى هذه المادة سنة أخرى بالقانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٨٢ ثم مدت الى ١٩٨٤/٦/٣٠ بالقانون رقم ٣٣ لسنة ١٩٨٣.

ومن حيث أنه عن الدفع بعدم دستورية هذه المادة لمخالفتها نص المادة ٦٨ من الدستور التى تقضى بأن التقاضى حق مكفول للناس كافة ولكل مواطن حق الالتجاء الى قاضيه الطبيعى وتكفل الدولة تقريب جهات القضاء للمتقاضين وسرعة الفصل فى القضايا كما تحظر النص فى القوانين على تحصين أى عمل أو قرار ادارى من رقابة القضاء فقد سبق أن طرح مثل هذا الوقائع أمام المحكمة الدستورية العليا فى القضية رقم ١٦ لسنة ٨ قضائية « دستورية » حيث قضت المحكمة الدستورية العليا بجلسة ٢١ من مايو سنة ١٩٨٩ برفض الدعوى تأسيسا على أن قضاءها جرى على أنه ليس ثمة تناقض بين حق التقاضى كحق دستورى أصيل بين تنظيمه تشريعيا بشرط الا يتخذ المشرع هذا التنظيم وسيلة الى خطر هذا الحق أو اهداره ، وان النص المطعون فيه لا ينال من ولاية القضاء ولا يعزل المحاكم عن نظر منازعات معينة مما تختص به بل يقتصر على تحديد ميعاد يسقط بفواته الحق فى اقامة الدعوى بطلب الحقوق التى كفلتها التشريعات التى حددها النص المطعون فيه شأن هذا الميعاد شأن غيره من المواعيد الحتمية التى يفرضها الشارع ليتم خلالها عمل معين لما كان ذلك وكان المشرع يفرض هذه المواعيد لتحقيق

المهمة التى ناطها بها وهى أن تكون حدا زمنيا نهائيا لاجراء عمل معين فان التقيد بها — باعتبارها شكلا جوهريا فى التقاضى تمليه المشرع لمصلحة عامة حتى ينظم التداعى فى المسائل التى عينها خلال الموعد الذى حدده — لا يعنى مصادرة الحق فى الدعوى بل يظل هذا الحق قائما ما بقى ميعاد رفعها مفتوحا وليس ذلك الا تنظيما تشريعيا للحق فى التقاضى لا مخالفة فيه لنص المادة ٦٨ من الدستور .

ومن حيث أنه ترتيبا على ما سبق يغدو اثارة مثل هذا الدفع فى الطعن الماثل فى غير محله متعينا رفضه .

(طعن ٤١٣ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٩٠/٥/٢٧)

قاعدة رقم (١٠٢)

المبدأ :

المادة ١٤ من الاتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسياسية التى اقرتها الجمعية العامة للأمم المتحدة والتى وقعت عليها جمهورية مصر العربية جميع الأشخاص متساوون أمام القضاء بناء على ذلك لا يجوز للمحكمة أن تتيح لأحد طرفى المنازعة القضائية أن يبدى دفاعه دون أن تكفل ذلك للطرف الآخر — مقتضى المادة ٦٩ من الدستور أن تلتزم جميع جهات القضاء بأن تكفل حق مكفول — مقتضى ذلك أن تلتزم جميع جهات القضاء الدفاع لجميع اطراف كل نزاع اذا اغفلت المحكمة هذا الحق واهدرته فان صدور حكمها يكون معيبا بعيب بالغ الجسامة من شأن بطلان الحكم .

المحكمة :

ومن حيث أن الاتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسياسية التى اقرتها الجمعية العامة للأمم المتحدة فى ١٦ من ديسمبر سنة ١٩٦٦ والتى وقعت عليها جمهورية مصر العربية بتاريخ الرابع من أغسطس سنة ١٩٦٧ وصدر بها قرار رئيس الجمهورية رقم ٥٣٦ لسنة ١٩٨١ تنص فى المادة (١٤) على أن « جميع الأشخاص يتساوون امام القضاء » وينبنى لا شك على ذلك انه لا يجوز للمحكمة أن تتيح لأحد طرفى المنازعة القضائية أن يبدى أوجه دفاعه دون أن تحقق للطرف الآخر فرصة مماثلة لمباشرة حقه الطبيعى فى ابداء

دفاعه والامكان فى ذلك ترجيح لجانب أحد طرفى الخصومة على الآخر الأمر الذى يتضمن اهـدارا لمبـدا سـيادة القانون والمسـاواة امام القانون وما يتفرع عنه مبـدأ المسـاواة أمام القضـاء ومبدأ قدامة حق الدفاع للخصـوم والأمر الذى يخل بميزان العـدالة وتتمشى معه المسـاواة التى يحتمها النظام العـام القضـائى بين الخصوم أمام المحاكم ، سـواء فى ذلك الأشـخاص الطبيعيين او الأشخاص الاعتباريين .

ومن حيث انه يؤكسد كل ذلك ويدعمه انه تحقيقا لمبدأ المسـاواة بين المتقاضين أمام القضـاء فقد نص دسـتور جمهورية مصر العربية فى المـادة (٦٩) منه على أن « حق الدفاع أصـالة أو بالوكالة مكفول » ومقتضى هـذا النص الدسـتورى أن تلتزم جميع جهات القضـاء بأن تكفل حق الدفاع لجميع أطراف كل نزاع بحيث اذا ما اخلت المحكمـة بهـذا الحـق واهدرته صـدر حكمها معيبا بعيب بالغ الجسـامة يكون من شـأنه بطـلان الحكم ووجوب القضاء بالغـائه .

ومن حيث أن الثابت أن الحكم المطعون فيه قد صـدر فى خصومة لم تنعقد بين طرفيها حيث لم تعلن الجامعة المدعى عليها بصحيفة الدعوى اعلانا صحيحا ولم يثبت علمها بالنزاع ولم تمثل امام المحكمة خلال جلسـات نظرها الدعوى جميعها ولم تخطر ولم تقم الجامعة بأى وجه من ابداء دفاعها فى الدعوى حتى تم حجزها للحكم فيها ومن ثم فان الحكم الصادر فى هذا النزاع يكون قد اعتراه عيب جسيم يبطله هو اهـدار حق الدفاع والاخـلال بالمسـاواة بين الخصـوم أمام القضـاء ومن ثم اهدار أسـاس جوهرى من الأسس التى يقوم عليها النظام العام القضائى المصرى التى حددتها أحكام الدستور والقانون الذى قررته الاتفاقات الدوليـة للحقوق المدنيـة والسـياسية ومن ثم فانه يتعين القضـاء بالغاء الحكم المطعون فيه .

ومن حيث أن موضـوع الدعوى الصادر فيها الحكم المطعون فيه مهيأ للفصل فيه بعـد أن ابدت الجامعة الطاعنة فى صحيفة طعنها اوجـه دفاعها الموضوعية فان هـذه المحكمة تتصـدى للفصل فى موضـوع الدعوى التى

صــــدر فيها الحكم العاجل حســـما للنزاع المتعلق بالمســـتقبل الدراسى لطالب الجامعـــة .

ومن حيث ان موضوع النزاع تحصـــل فى ان ابنـــة المدعى حصلت على شـــهادة الثانوية العامة — القســـم الأدبى -- عام ١٩٨٧/٨٦ من مدرســـة العباسية الثانوية بنات بمجموع اعتبارى مقداره ٢٥٠ درجة وقد أبدت رغبتها ابتداء لدى مكتب تنســـيق القبول بالجامعات والمعاهد العليـــا فى الالتحـــاق بإحـــدى كليات الحقوق الا ان المكتب رشـــحها للقبول بالمعهد الفنى التجارى بمنيل الروضة فى الوقت الذى قام فيه الحاسب الآلى لمكتب التنســـيق بتوزيع طلاب حاصلين على مجموع اعتبارى مقداره (٢٤٣ ١/٢) درجـــة اى اقل من المجموع الاعتبارى الذى حصلت عليه ابنـــة المدعى — على كليـــة الحقوق جامعـــة طنطا .

ومن حيث ان الجامعة لم تنف صحيفة الطعن المقام منها انها سبق ان قبلت من يقل مجموعهم عن مجموع الطالبة ابنة المطعون ضـــده بصـــفته وان كانت تنعى ان الطالبة المذكورة قد تقدمت بطلب القيد بالكلية .

ومن حيث ان الاتفاقية الدولية للحقوق المدنيـــة والسياسية والســـالف الاشارة اليها تنص المـــادة (٢٦) على ان « جميع الأشـخاص متساوية أمام القانون ومن حقهم التمتع دون اى تمييز وبالتساوى بحمايته ويحرم القـــانون فى هذا المجال أى تمييز .

ومن حيث قد نص على هـــذه المبادىء صراحة دســـتور جمهورية مصر العربيـــة فى المـــادة (٨) التى تقضى بأن « تكفل الدولة تكافؤ الفـــرص لجميع المواطنين » وفى المـــادة (٤٠) التى تنص على ان « المواطنون لدى القـــانون سواء وهم متساوون فى الحقوق والواجبات العامة .

ومن حيث ان من مقتضى المســـاواة الطبيعيـــة بين المواطنين ان يكفل القانون عدم التمييز بين أصحاب المراكز المتماثلة فى الحقوق وأن تكفل جهـــة الادارة عند أدائها لواجبها ومباشرتها لاختصاصـــاتها عدم اجـــراء أى التمييز

بينهم والا كان قرارها الذى يكرس هـذا التميز مشـوبا بمخالفة جسـيمة تجعله منعدما لمخالفته لمبدأ من المبـادىء الأسـاسـية الحاكمة للنظام العـام الدستورى والقانونى والادارى المصرى هو مبدأ المسـاواة بين المواطنين أمام القانون وفى الحقوق والواجبـات العـامة وهى مبادىء جوهـرية يقوم عليها النظام العام الدستورى والقانونى والادارى المصرى .

ومن حيث أنه اذا كان الثابت من الأوراق ان الطالبة ابنة المطعون ضده قد طلبت فى استمارتها المقـدمة الى مكتب التنسيق الالتحاق باحـدى كليـات الحقوق كما ان الثابت ان مجموعها الاعتبـارى كان يؤهلها للالتحاق بكليـة الحقوق بجامعة طنطا مثلها فى ذلك مثـل زملائها الحاصلين على ذات المجموع وان الحاسب الآلى قد انتهى على سبيل الخطأ الى توزيعها على معهـد عال على خلاف رغبتها التى كانت درجاتها تؤهلها للاستجابة لها فقد كان يتضـمن نزولا على المبادىء العام الأساسية التى تحكم شرعية ادائها لواجباتهـا وهى مبدأ سـيادة القانون وخضـوع الادارة لسيادته واحترامها لمبدأ المسـاواة بين المواطنين فى الحقوق والواجبات العـامة وفى كفالة الفرص المشروعة لهم على سبيل المسـاواة . ان تقوم جهـة الادارة فور تبين خطأ الحاسب الآلى تصحح هذا الخطأ بأن تدعو لأصحاب الحق وبينهم ابنة المطعون ضـده الى الحصول عليه دون حاجة الى تطلب تقدمها بطلب لذلك لأن طلب الطالبة الثابت باستمارتها المقـدمة الى مكتب التنسيق لم يبت فيه على وجه سليم بل وقـع الخطأ فى مجال الاستجابة اليه على نحو كان على جهة الادارة تصـحيحه من خلال دعوة كل صاحب حق أغفلت جهة الادارة منحه اياه الى الحصـول عليه نزولا على مبـدأى الشرعية وسـيادة القانون والمسـاواة بين المواطنين فى الحقوق والواجبات العامة وذلك دون حاجة لأى طلب منه لأن تصحيح الخطأ الذى يهدر حقوق المواطنين لا يحتاج الى من يطالب باجـرائه ذلك أنه واجب على جهة الادارة التى وقع من جانب أجهزتها الخطأ أن تبادر الى ادائه .

ومن حيث أنه فليس صحيحا ما تسـتند اليه الجامعة فى طعنها لرفض الدعوى من عـدم ثبوت تقدم الطالبة بطلب الى كليـة الحقوق بعـد الاعلان

الذى نشرته الكلية باحدى الصف لهذا الغرض لأن هذا الاعلان لا يفترض انه يرتب على الكافة رسميا بمضمونه لانه ليس فى القانون ما يجعل علم المواطنين ما ينشر فى غير الجريدة الرسمية والوقـــائع المصرية مفترضـــا بحكم اللزوم بما يترتب على ذلك من اثار قانونية تتصـــل بسقوط حقوقهم قبل الجهـــات الادارية المختصة بعد فوات مواعيد معينة .

ومن حيث ان مقتضى ما تقـــدم أحقية ابنة المطعون ضـــده فى الغاء القرار الادارى السلبى المطعون عليه فيما تضـــمنه من عدم قبولها كمنتســـبة بكلية الحقوق جامعة طنطا فى العام الجامعى ١٩٨٨/٨٧

ومن حيث ان من يخسر الدعـــوى يلزم بمصروفاتها عمـــلا بأحـــكام المـــادة (١٥٤) من قانون المرافعـــات .

(طعن رقم ١٢٩٠ لسنة ٣٦ بجلسة ١٩٩١/٢/٢٣)

قاعـــدة رقم (١٠٣)

المبـــدأ :

التقاضى حق من اهم الحقوق الجوهرية للانسان وهو حق لتامين حيـــاة الانسان ولحريته وامنه ــ من مقتضـــيات حق التقاضى اللازمة واللصـــيقة به حق مقدس هـــو حق الدفاع أصالة أو بالوكالة ــ هذا الحق لا تقوم له قائمـــة الا بتوفير المساواة الحقة بين المتقاضين امام القضاء ــ من وســـائل تحقيق هذه المساواة ضرورة كفالة حـــرية الرد على ما يقدمه احـــد الخصـــوم الى المحكمة من مستندات .

المحكمـــة :

من حيث ان وجه النعى الثانى على الحكم المطعون فيه من جانب الطاعن، أنه قد صـــدر مشوبا بالاخلال بحق الدفـــاع ، اذ لم يتمكن من الاطـــلاع على الحافظة التى قدمتها جهة الادارة خلال اجل حجز الدعـــوى للحكم ، ولم تعلن اليه ، ومن ثم فلم يمكن من الرد عليها .

ومن حيث ان هذا الوجه من أوجه النعى لو صح ما استند اليه من واقع أشار اليه لكان الحكم المطعون فيه وطبقا لمـــا جرى عليه قضاء هذه المحكمة معيبا بعيب جسيم ، ليس فقط لاخلاله بحق قانونى ، ولكن بحق دســـتورى ،

لم يكفله للمواطنين الدستور فقط الذى نص فى المـادة (٦٨) على أن « التقاضى حق مصـون ومكفول للناس كافة ، ولكل مواطن حق الالتجـاء الى قاضيـه الطبيعى .... » نص فى المـادة (٦٩) على ان « حق الدفاع احـالة أو بالوكالة مكفول » . بل يكون ذلك مخلا بحق من حقوق الانسـان كفلته لهم المواثيق الدولية الخاصة بحماية حقوق الانسـان كذلك حيث نص الاعـلان العالمى لحقوق الانسـان الذى اقرته الجمعية العامة للامم المتحدة فى العـاشر من ديسـمبر سنة ١٩٤٨ فى المـادة العاشرة على انه « لكل انسـان الحق ، على قدم المساواة التامة مع الآخـرين ، فى ان تنظر قضـيته أمام محكمـة مستقلة نزيهة نظرا عادلا علنيا للفصل فى حقوقه والتزاماته .

كذلك نص الاتفاقيـة الدولية للحقوق المدنية والسـياسية التى أقرتها الجمعية العامة للامم المتحدة فى ١٦ من ديسـمبر سـنة ١٩٦٦ والتى وقعت عليها جمهورية مصر العربية فى الرابع من اغسطس سـنة ١٩٨١ ، وصـدر بالموافقة عليها قرار رئيس الجمهورية رقم ٥٣٦ لسنة ١٩٨١ فى المـادة (٢٦) منها على ان جميع الأشـخاص متساوون أمام القانون ، ومن حقهم التمتع دون أى تمييز بالتساوى بحمايته ، ويحرم القانون فى هذا المجال اى تمييز ويكفل لجميع الأشخاص حماية متساوية وفعالة ضد أى تمييز .

وتطبيقا لتلك القواعد الاسـمى من القانون وقد نص قانون المرافعـات فى المـادة (٩٧) على انه « يجـوز لكل من المدعى عليه أن يقدم مسـتندا ردا على دفاع خصمه أو طلباته العارضـة .

ومن حيث ان مقتضى ما تقـدم من قواعد اقرت ان التقاضى هو من أهم حقوق الانسان الجوهرية وهو حق لا تأمين لحياة الأنسان ولا لحريته ولا لامنه وامانه دون كفالته كاملا غير منقوص وأن من مقتضـيات حق التقاضى اللازمة واللصيقة به كحق مقـدس حق الدفاع اصالة او بالوكالة وهـذا الحق الأخير لا تقوم له قائمة الا بتوفير المساواة الحقة بين المتقاضين أمام منصة القضـاء وان من الزم وسائل تحقيق هذه المساواة ضرورة كفالة حرية الرد على ما يقدمه احـد الخصـوم الى المحكمـة من مسـتندات حتى يخضع كل طرف فى كفته

بميزان العدالة ما شـــاء من اوجه اثبات حقـــه ، وبغير ذلك لا تتحقق الموازنة العادلة أمام القاضى الذى يمسك مغمض العينين بالميزان ليرى أيا من طـــرفى الخصومة مجســـدا وانما يؤزن بالعدل الذى يســـتشعره فى أعماق وجـــدانه دجج الطرفين ، ويرجح يقتضيه تحقيق العدل وسيادة القانون بشـــأنها فاذا تمكن أحد الطرفين من ان يضع امام عينى القاضى مستندا لم يطلع عليه خصمه او بمكن من الاطلاع عليه القاضى على ذلك المستند قضاءه كان هـــذا القضاء باطلا لأنه يكون قضاء طالمـــا منهار الأساس مفتقدا لدعامة الحكم الجوهرية وهى المساواة بين الناس .

ومن حيث أنه بتطبيق ما تقـــدم على الحكم المطعون فيـــه فانه يبين ان المحكمة التى أصدرت هـــذا الحكم قد قـــررت بجلســـة الخامس من مارس سنة ١٩٨٧! اصدار الحكم فى الدعـــوى بجلسة ١٩٨٧/٤/١٦ ومـــذكرات لمن يشـــاء خلال ثلاثة اســـابيع .

ولمـــا كان الثابت من ملف الدعوى ان هيئة قضايا الدولة ممثلة للجهـــة الادارية قـــد تقدمت الى الســـيد الأســـتاذ المســـتشار رئيس المحكمـــة فى ١٩٨٧/٤/٦ بحافظة مستندات مرفقا بها طلب الموافقة على ضـــمها ، الا ان امين السر المختص اشر على الطلب وعلى الحافظة بتاريخ ورودها وليس فى الأوراق ما يفيد قبول أيداع الحافظة من جانب المحكمة ، وليس فيها ما يفيـــد اطلاع المحكمة على محتوياتها ، كما لم يتضمن الحكم المطعون فيه الاشارة اليها او الى ما ورد بها من مســـتندات او الاســـتناد الى ما جاء بها .

من حيث أن مقتضى ذلك أنه قد تم ايداع الحافظة المشـــار اليها ايداعا عاديا ملف الدعوى دون قبول هذا الايداع على وجـــه قانونى ، ودون ترتيب أى اثر قانونى على ذلك فيما يتعلق بالحكم المطعون فيـــه .

ومن حيث ان مقتضى ذلك ان حافظة المستندات المشـــار اليها لم تودع بتصريح من المحكمة ولم تطلع عليها بصورة رسمية ، ولم تر اعادة الدعـــوى الى المرافعة لتقضى مدى صحته ما ورد بها لأن الثابت حسب ظاهـــر الأوراق ان المحكمة لم تعول عليها اعتبارا أن الوجـــود المـــادى لها بملف الموضـــوع لم يرتب اى اثر قانونى ، ومن ثم فلم يكن ثمة وجـــه لاطـــلاع الطاعن عليها

والتعقيب على ما ورد بها ويكون عدم أطلاعه وتعقيبه فى هذه الحالة غير مؤثر على سلامة الحكم الصادر استنادا الى غير ما ورد بتلك الحافظة من مستندات.

وحيث ان مقتضى ذلك عدم صحة هذا النعى على الحكم المطعون فيه .

(طعن ٢٤٣١ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٩١/٦/٢٩)

قاعـــدة رقم (١٠٤)

المبـــدأ :

لكل مواطن حق الالتجـاء الى قاضـــيه الطبيعى دون حائل — لا يجوز ان يحـــول دون ذلك تحصـــين اى عمـــل او قرار ادارى من رقابة القضـــاء على مشروعيتـــة وســـلامته — اناط المشرع الدســـتورى بمجلس الدولة كهيئة قضـــائية مســـتقلة الولاية والاختصـــاص بالمنازعات الادارية بصـــفة عامة وفى الدعـــاوى التاديبية — الأصـــل العـــام يقضى بأن المنـــازعات الادارية يتعين أن تكون ولاية القضـــاء منها لمحـــاكم مجلس الدولة على اختـــلاف مستوياتها واختصاصها — استثناء من هذا الاصل العام هو اختصـــاص محاكم غير محاكم مجلس الدولة بنظر بعض المنازعات الادارية — هـــذا الاســـتثناء الذى قرره الدستور من ولاية واختصـــاص محاكم مجلس الدولة بالمنـــازعات الادارية عامة يجب ان يتم بنص صريح فى قانون يراعى فى وصـــفه ومراجعته واقراره واصـــداره الأحـــكام التى حـــددها الدســـتور — هـــذا الاســـتثناء مقرر لاعتبارات ومقتضيات ضرورة حسن ســـير العـــدالة وتحقيقا للصـــالح العـــام مقتضيات حسن ســـير العـــدالة واعتبارات الصالح العـــام يجب ان تقرر فى أضـــيق الحـــدود التى تقتضـــيها هـــذه الضرورات — يجب عـــدم القياس او التوســـع فى تفســـير هـــذا الاستثناء — المـــادة ٥٦ من القـــانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ بشأن هيئات القطاع العـــام وشركاته مفادها — جميـــع المنازعات التى تقع بين شركات القطاع العام بعضها وبعض — أو بين شركة قطاع عام وبين جهة حكومية مركزية او محلية أو هيئة عامة او هيئة قطاع عام او مؤسسة عامة من ناحية اخرى يفصل فيها عن طريق التحكيم دون غيره — المواد ١ ، ٢ ، ٣ من القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ باصـــدار قانون شركات قطاع الأعمال العام — المـــادتين ٤٠ ، ٤١ من القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ المشار اليه مفادها — الشركات القابضـــة تحل محل هيئـــات القطاع العـــام الخاضـــعة لأحكام القانون رقم ٩٧ لســـنة ١٩٨٣ المشـــار اليه — الشركات التابعة للشركات القابضة تحل محل الشركات التى تشرف عليها هـــذه الهيئات اعتبارا من تاريخ العمل بالقانون رقم ٢٠٣ لســـنة ١٩٩١ المشـــار اليه دون حاجة الى أى اجراء آخـــر — اعتبـــارا من تاريخ العمـــل بالقانون رقم ٢٠٣

لسنة ١٩٩١ لا تسرى احكام قانون هيئات القطاع العام وشركاته رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ على الشركات القابضة والشركات التابعة لها — يسرى فى شانها أحكام قانون شركات قطاع الأعمال العام الصادر بالقانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ — والذى عمل به اعتبارا من ١٩٩١/٧/٢٠) اى بعد مضى ثلاثين يوما من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية — اشترط المشرع لاستمرار اختصاص وولاية هيئات التحكيم أن تكون ولايتها قد انعقدت فعلا بالطريق القانونى بنظر المنازعة قبل العمل بأحكام القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ — إجاز المشرع فى هذه لحالة ان تستمر هيئة التحكيم فى نظر هذه المنازعة — اما فى غير ذلك فانه يمتنع عليها ممارسة هذا الاختصاص لانعدام ولايتها القضائية بنظر المنازعة او الفصل فيها — التحكيم الاختيارى لا يتم اللجوء اليه طبقا لصريح نص القانون الا باتفاق اطراف المنازعة على ذلك — فى غير حالة هذا الاتفاق يعود الامر بشأن هذه المنازعة الى المبادىء العامة التى تحكم بان تكون ولاية النظر فى المنازعات الادارية لمحاكم مجلس الدولة دون غيرها — الاختصاص يكون لجهة القضاء المختصة اصلا وحدها بنظر المنازعة طبقا للقواعد العامة التى حددها الدستور والقانون فى توزيع الاختصاص القضائى .

المحكمة :

ومن حيث ان الدستور قد نص فى المادة ٦٤ منه على أن سيادة القانون اساس الحكم فى الدولة ، كما قضت المادة ٦٥ على أن تخضع الدولة للقانون ونصت المادة ٦٨ على أن التقاضى حق مصون ومكفول للناس كافة ولكل مواطن حق الالتجاء الى قاضيه الطبيعى وتكفل الدولة تقريب جهات القضاء من المتقاضين وسرعة الفصل فى القضايا ويحظر النص فى القوانين على تحصين أى عمل أو قرار ادارى من رقابة القضاء كما نصت المادة ١٦٥ على ان السلطة القضائية مستقلة وتتولاها المحاكم على اختلاف انواعها ودرجاتها ، ونصت المادة ١٦٧ على أن يحدد القانون الهيئات القضائية واختصاصاتها وينظم طريقة تشكيلها ويبين شروط واجراءات تعيين اعضائها ونقلهم ، ونصت المادة (١٧٢) على ان مجلس الدولة هيئة قضائية مستقلة ، ويختص بالفصل فى المنازعات الادارية وفى الدعاوى التأديبية الأخرى .

ومن حيث أنه يبين من مجموع هــذه النصوص الدســتورية أن الدولة تخضــع مثلها فى ذلك مثل الأفراد والأشــخاص الخاصــة للقانون الذى تمثل سيادته الأســاس الجوهرى للشرعية والديمقراطية فى البلاد ولكل مواطن حق الالتجاء الى قاضــيه الطبيعى دون حائل فلا يجوز أن يحول دون ذلك تحصين أى عمل أو قرار ادارى من رقابة القضاء على مشروعيته وســلامته ، وقــد اناط المشرع الدســتورى بمجلس الدولة كهيئــة قضــائية مســتقلة الولاية والاختصاص بالمنازعات الادارية بصــفة عامة وفى الدعاوى التأديبية ومن ثم فان القاضى الطبيعى الذى له ولاية الفصــل فى المنازعات الادارية والدعاوى التأديبية هى محاكم مجلس الدولة بحسب تشكيل واختصــاص كل منها الذى حدده قانون مجلس الدولة ومن ثم فان الأصل الدستورى القانون العام يقضى بأن المنازعات الادارية يتعين أن تكون ولاية القضــاء فيها لمحاكم مجلس الدولة على اختــلاف مســتوياتها واختصاصاتها وفقا لمــا يحــدده قانون تنظيم مجلس الدولة ، ولا شك أن تحديد المشرع لاعتبارات ومقتضيات ضرورة حسن سير العدالة وتحقيقا للصالح العام فى بعض الحالات الاختصــاص لمحاكم غير محاكم مجلس الدولة بالنسبة لبعض المنازعات الادارية مع تحديد الاجــراءات التى تتبع بشأنها فى القانون انما يعــد استثناء فيه خروج عن الأصل العــام الذى الــزم به الدســتور المشرع العــادى وبصــفة خاصــة فى المــادة (١٧٢) منه — وهــذا الاســتثناء من الأصــل العــام الذى قرره الدســتور من ولاية واختصــاص محــاكم مجلس الــدولة بالمنازعــات الادارية عامة يجب أن يتــم بنص صريــح فى قــانون يــراعى فى وصــفه ومراجعتــه واقراره واصداره الأحكام التى حددها الدستور بينها أخذ رأى المجلس الأعلى للهيئات القضائية وفقا لصريح نص المــادة (١٧٣) من الدستور ، وأن تكون له ضرورة تبرره .

من حيث مقتضيات حسن سير العدالة واعتبارات الصالح العام الأخرى وأن يكون تقرير ذلك فى أضيق الحدود التى تقتضيها هذه الضرورات وهــو بحسب طبيعته استثناء من الأصل العام الدستورى الذى يقضى بالولاية العامة لمحاكم مجلس الدولة فى المنــازعات الادارية يتعين أن لا يــقاس عليه أو أن يتوسع فى تفسيره .

ومن حيث أنه بناء على هذه المبادىء والأصـول العامة الحاكمة لولاية محاكم مجلس الدولة فى نصوص الدستور والقانون .

ومن حيث أن المـادة ٥٦ من قانون هيئات القطـاع العـام وشركاته الصادر بالقانون رقم ٩٧ لسـنة ١٩٨٣ تنص على أن « يفصـل فى المنازعات التى تقع بين شركات القطاع العام بعضها وبعض أو بين شركة قطاع عام من ناحية وبين جهة حكومية مركزية أو محلية أو هيئة عامة أو هيئة قطاع عـام أو مؤسسـة عامة من ناحية أخرى عن طريق التحكيم دون غيره على الوجـه المبين فى هذا القانون » .

ومن حيث أنه بتاريخ ١٩٩١/٦/١٩ صدر القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ باصـدار قانون شركات قطاع الأعمال العـام ونص فى المـادة الأولى منـه على أن يعمل فى شأن قطاع الأعمال العام بأحـكام القانون المرافق ويقصـد بهذا القطاع الشركات القابضة والشركات التابعة لها الخاضعة لأحكام هـذا القانون ... ولا تسرى أحكام قانون هيئات القطاع العام وشركاته الصـادر بالقانون رقم ١٩٨٣/٩٧ على الشركات المشار اليها . ونص فى المـادة الثانية منه . على ان تحل الشركات القابضـة محل هيئات القطاع العام الخاضـعة لأحكام القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ كما تحل الشركات التابعة محل الشركات التى تشرف عليها هذه الهيئات وذلك أعتبارا من تاريخ العمل بهـذا القانون ودون حاجة الى أى اجراء آخـر . وتنتقل الى الشركات القابضـة والشركات التابعة لها بحسب الأحوال كافة ما لهيئات القطاع العام وشركاته الملغـاه من حقوق بما فيها حقوق الانتفاع والايجار كما تتحمل جميع التزاماتها وتسـأل مسئولية كاملة عنها . . . .

ونص فى المـادة الثالثة عشرة من القانون رقم ٢٠٣ لسـنة ١٩٩١ على أن يعمل بهذا القانون بعد ثلاثين يوما من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية . وقد نشر فى الجريدة الرسمية فى العدد رقم ٢٤ مكرر بتاريخ ١٩٩١/٦/١٩

تنص المـادة ٤٠ من قانون شركات قطـاع الأعمـال العـام على انه « يجوز الاتفاق على التحكيم فى المنازعات التى تقع فيما بين الشركات الخاضعة

لأحكام هـذا القانون أو بينها وبين الأشخاص الاعتبارية العامة أو الأشخاص الاعتبارية من القطاع الخاص أو الأفراد وطنيين كانوا أو اجانب وتطبق فى هذا الشأن أحكام الباب الثالث من الكتاب الثالث من قانون المرافعـات المدنيـة والتجـارية » .

وتنص المـادة ٤١ من هذا القانون على أن « طلبات التحكيم بين شركات القطاع العام أو بينها وبين جهة حكومية مركزية أو محليـة أو هيئـة عامة أو هيئة قطاع عام أو مؤسسة عامة التى قدمت قبل تاريخ العمل بهذا القانون وكذلك منازعات التنفيذ الوقتية فى الأحكام الصادرة فيها يسـتمر نظرها امام هيئات التحكيم المشكلة طبقا لأحـكام قانون هيئات القطاع العـام وشركاته الصادر بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ وطبقا للأحكام والاجـراءات المنصوص عليها فيه » .

ومن حيث أن المسـتخلص من أحكام القانون رقم ٢٠٣ لسـنة ١٩٩١ باصدار قانون شركات قطاع الأعمال العام ان الشركات القابضة المشار اليها تحل محل هيئات القطاع العام الخاضعة لأحكام القانون رقم ١٩٨٣/٩٧ كمـا أن الشركات التابعة للشركات القابضة تحل محل الشركات التى تشرف عليها هذه الهيئات اعتبارا من تاريخ العمل بالقانون رقم ١٩٩١/٢٠٣ ودون حاجـة الى أى اجراء آخر . واعتبارا من هذا التاريخ أيضا لا تسرى أحـكام قانون هيئات القطاع العام وشركاته الصـادر بالقانون رقم ٩٧ لسـنة ١٩٨٣ على الشركات القابضة والشركات التابعة لها ، وانما يعمل فى شأنها بأحكام قانون شركات قطاع الأعمال العام الصادر بالقانون رقم ٢٠٣ لسـنة ١٩٩١ والذى عمل به اعتبـارا من ١٩٩١/٧/٢٠ بعـد مضى ثلاثين يوما من تاريخ نشره فى الجريدة الرسـمية .

ومن حيث أنه يبين بوضوح وجلاء من أحـكام القانون رقم ١٩٩١/٢٠٣ أنه لا يسرى على هذه الشركات الحكم الوارد فى المـادة ٥٦ من قانون هيئـات القطاع العـام وشركاته والقاضى باختصـاص هيئات التحكيم المشـكلة طبقا لأحكامه بالفصل فى المنازعات المشار اليها المتعلقة بشركات القطاع العـام .

وبهذه المثابة فانه ينحسر الاختصاص الاجبارى لهيئات التحكيم المشكلة طبقا للقانون رقم ١٩٨٣/٩٧ عن شركات قطاع الأعمال العام التى حلت محل هيئات القطاع العام وشركاته والتى أصبحت ولايتها مقصورة فقط على نظر المنازعات التى قدمت اليها قبل العمل بأحكام قانون شركات قطاع الأعمال العام الجديد فتستمر فى نظرها حتى الفصل فيها ، أما المنازعات التى لم تكن قد رفعت اليها أو احيلت اليها بحكم قضائى نهائى حتى تاريخ العمل بالقانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ ومنظورة امامها بالفعل فانها تخرج عن ولايتها واختصاصها اعمالا لأحكام القانون الجديد لشركات قطاع الأعمال العام المشار اليه الذى عبر عن ذلك صراحة فى المادة ٤١ منه حينما نص على أن « طلبات التحكيم التى قدمت قبل تاريخ العمل بهذا القانون .... يستمر نظرها أمام هيئات التحكيم المشكلة طبقا لأحكام قانون هيئات القطاع العام وشركاته الصادر بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ .. » وبذلك فان المشرع اشترط لاستمرار اختصاص وولاية هيئات التحكيم المذكورة أن تكون ولايتها قد انعقدت فعلا بالطريق القانونى بنظر المنازعة قبل العمل بأحكام القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ فأجاز لها المشرع فى هذه الحالة « أن تستمر فى نظرها » اما فى غير ذلك فانه يمتنع عليها ممارسة هذا الاختصاص لانعدام ولايتها القضائية بنظر المنازعة أو الفصل فيها .

ومن حيث أن قد أجل المشرع فى المادة ٤٠ من قانون شركات قطاع الأعمال العام الجديد محل نظام التحكيم الاجبارى المنصوص عليه فى القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ نظاما جديدا للتحكيم الاختيارى يخضع لأحكام الباب الثالث من الكتاب الثالث من قانون المرافعات المدنية والتجارية وهو لا يتم اللجوء اليه طبقا لصريح نص هذه المادة الا باتفاق بين أطراف المنازعة على ذلك ومن ثم فانه فى غير حالة هذا الاتفاق يعود الأمر بشأنها الى المبادىء العامة سالفة الذكر والتى تحكم أن تكون ولاية النظر فى المنازعات الادارية بمختلف أنواعها لمحاكم مجلس الدولة دون غيرها ومن ثم فان الإختصاص يكون لجهة القضاء المختصة أصلا وحدها بنظر المنازعة طبقا للقواعد العامة التى حددها الدستور والقانون فى توزيع الاختصاص القضائى .

ومن حيث على مقتضى هذا النظر وأن المشرع قد اشترط لاستمرار اختصاص وولاية هيئات التحكيم المذكورة أن تكون ولايتها قد تحققت فعلا بالطريق القانونى بحيث أصبحت المنازعة محل نظر أمام هذه الهيئات بالفعل قبل العمل بأحكام القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ حيث أجاز لها المشرع على سبيل الاستثناء أن تستمر فى نظرها أما فى غير ذلك المجال فانه يمتنع عليها ممارسة هذا الاختصاص لانعدام ولايتها القضائية بنظر المنازعة والفصل فيها اعتبارا من تاريخ العمل بالقانون المذكور .

ومن حيث أنه على هذا المقتضى ولما كانت الشركة الطاعنة من الشركات الخاضعة لأحكام قانون شركات قطاع الأعمال العام الجديد دون أى خلاف أو منازعة بين أطراف الدعوى وكانت الخصومة الماثلة عند تاريخ العمل بالقانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ المشار اليه منظورة أمام جهة القضاء الادارى ولم يفصل فيها بحكم نهائى بعد ، كما لم يعرض النزاع بشأنها على هيئات التحكيم المشكلة طبقا للقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ سواء بطلب من ذوى الشأن أو بحكم قضائى نهائى باحالتها اليها بحيث تكون تحت نظرها عند العمل بالقانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ ، فانه تنحسر عن هذه الخصومة ولاية هيئات التحكيم المشار اليها عملا لصريح نص المادة ٤١ من قانون شركات قطاع الأعمال العام التى قصرت اختصاص وولاية هذه الهيئات على المنازعات التى كانت منظورة بالفعل أمامها عند تاريخ العمل بهذا القانون .

ومن حيث أن المنازعة الماثلة التى تتمثل فى الطعن بالالغاء فى قرار ادارى صادر من مصلحة الجمارك هى بحسب أصلها وطبيعتها من صميم المنازعات الادارية الخاضعة لاختصاص القضاء الادارى طبقا لنص المادة ١٧٢ من الدستور ، والمادة العاشرة من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ وقد تنحسر عنها ولاية هيئات التحكيم المشكلة طبقا لقانون هيئات القطاع العام وشركاته الصادر بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ وذلك اعمالا لأحكام قانون شركات قطاع الأعمال العام الصادر بالقانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ الذى عمل بأحكامه اعتبارا من ١٩٩١/٧/٢٠ فمن ثم فانه يتعين القضاء بالغاء الحكم المطعون فيه الذى انتهى الى عدم

اختصاص محكمة القضاء الادارى ولائيا بنظر الدعوى ، مع اعادة الدعوى الى هـذه المحكمة للفصل فيها مجددا بهيئة خرى اخرى .

(طعن ٣١٦٢ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٩٢/٣/٢٢)

قاعـــدة رقم (١٠٥)

المبـــدأ :

١ — المواد ٦٤ ، ٦٥ ، ٨٨ ، ٦٩ من الدستور سيادة القانون أســاس الحكم فى الدولة — خضوع الدولة للقانون واسـتقلال القضـاء وحصـانته ضمانان اساسيان لحماية الحقوق والحريات — كفل المشرع الدسـتورى حق كل مواطن فى اللجوء الى قاضيه الطبيعى — جعل التقاضى حق مصون ومكفول للناس كافة — الزم المشرع الدولة بتقريب جهات القضاء من المتقاضين وسرعة الفصـل فى القضـايا — حظـر المشرع النص فى القوانين على تحصـين أى عمل أو قرار ادارى من رقابة القضـاء — جعل أيضـا حق الدفاع اصـالة أو بالوكالة مكفول من الدولة — ضـمن لغير القادرين ماليـا تحقيق وسـيلة اللجوء الى القضـاء والدفاع عن حقوقهم وفقا للقانون على حسـاب المجتمع ومصالحه ممثلا فى الخزانة العامة .

٢ — كلمـا الزم المشرع صراحة فى القـوانين أو اللوائح جهـة الادارة بتسبيب قراراتها وجب ذكر الأسباب التى بنى عليها القرار واضـحة جليـة حتى اذا ما وجـد صـاحب الشـأن فيهـا مقنعـا تقبلهـا والا كان له أن يمارس حقه فى التقاضى لدفاع عن حقوقه وطلب اعادة الشرعية .

المحكمـة :

من حيث انه قد حرص المشرع الدستورى على أن ينص فى باب كامل من الدسـتور (الباب الرابع) على أسس سـيادة القـانون ، وجعلها صراحة فى المـادة ٦٤ أساس الحكم فى الدولة ونص فى المـادة ٦٥ على أن تخضـع الدولة للقانون واستقلال القضـاء وحصانته ضـمانان أسـاسيان لحماية الحقوق والحريات ، ومن حيث أن المشرع الدستورى اعمالا لحقوق الانسـان فى الاعلان العالمى لحقوق الانسان ، وتحقيقا لسيادة القانون من خلال اخضاع الدولة للقانون كفل كل مواطن فى اللجوء الى قاضيه الطبيعى وجعل التقاضى حق مصون ومكفول للناس كافة — والزم الدولة بتقريب جهات القضـاء من المتقاضين وسرعة الفصل فى القضايا وحظر النص فى القوانين على تحصـين

اى عمل أو قرار ادارى من رقابة القضاء (م ٨٨) كما جعل حق الدفاع أصالة او بالوكالة مكفول من الدولة بل وضمن لغير القادرين ماليا تحقيق وسيلة اللجوء الى القضاء والدفاع عن حقوقهم وفقا للقانون على حساب المجتمع — ومصالحه ممثلا فى الخزانة العامة (م ٦٩) .

وحيث أنه ايضا قد اناط بمجلس الدولة كهيئة قضائية مستقلة فى المادة (١٧٢) منه الفصل فى المنازعات الادارية — الأمر الذى يجعل أية عوائق تلجأ اليها جهة الادارة فى تصرفاتها او قراراتها بما يعرق اداء رقبته المشروعية بواسطة القاضى الطبيعى ممثلاً فى المحكمة المختصة حسب أحكام الدستور وقانون مجلس الدولة لاعلان ما يقتضيه حكم الشرعية وسيادة القانون وبصفة خاصة اذا كان التعويق أو المخالفة ينطوى على اهدار ضوابط نص عليها القانون أو منع اجراء حتمى أوجبه لصالح المواطنين تحقيقا لحقهم فى التقاضى وفى حق السلطة القضائية فى حماية الحقوق والحريات وسيادة القانون بعدم تسبيب القرار الادارى عندما يقرر المشرع وجوب ذلك مما يعد عدوانا من الادارة على حق التقاضى وعلى حق الدفاع وتحصينا غير دستورى وغير قانونى وغير مشروع للقرار أو التصرف الادارى واهدار لسيادة القانون الأمر الذى يتعين معه اهدار القرار الادارى لمخالفته الجسيمة للقانون .

وغنى عن البيان أنه كلما الزم الشارع صراحة فى القوانين واللوائح جهة الادارة بتسبيب قراراتها وجب ذكر الأسباب التى بنى عليها القرار ، واضحة جلية حتى اذا ما وجد فيها صاحب الشأن مقنعا تقبلها ، والا كان له أن يمارس حقه فى التقاضى ويسلك الطريق الذى رسمه له القانون — كما فى الحالة الماثلة واللجوء الى السلطة القضائية للدفاع عن حقوقه وطلب اعادة الشرعية الى قضائها حيث يكون لمحكمة الموضوع مباشرة رقابتها على التصرف أو القرار الادارى لتحقيق المشروعية وسيادة القانون من خلال مراجعة الأسباب التى بنى عليها القرار من حيث التكييف القانونى والصحة الواقعية على مدى استخلاص تلك الأسباب من الواقع ومدى مطابقتها للقانون وما اذا كانت

اللجنة فى مباشرتها لمهامها قد انحرفت بها أم انها سـلكت وصـولا الى قرارها طريق الجـادة .

ومن حيث ان الثابت من الاطلاع على قرار اللجنة المطعون فيه أنه جـاء خلوا من أية أسباب ومن ذكر الوقائع التى استندت اليها فى اتخاذه ولا يمكن حمل قرارها على ما فى الأوراق ضمنا خاصا بالموضوع اذ ان قرارها قـد غاير القرار السابق عليه والذى استند الى تلك الأوراق والمستندات ذاتها — وكان يتعين على اللجنة وقد طرح الأمر عليها من جديد أن تبين الأسباب التى عدلت فيها من القرار المعترض عليه أمامها . وسندها الواقعى والقانونى فى ذلك .

ومن ثم يكون والحال هذه قد جاء على خلاف أحكام الدسـتور والقانون حريا والحال هذه بقبول الطعن عليه بالالغاء .

(طعن ٦٩٤ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٩٢/٤/٢٦)

الفـرع الرابع
حـق التعـليم
اولا — التعليم الجامعى حق يكفله الدسـتور
قاعـدة رقم (١٠٦)

المبـدأ :

التعليم الجامعى فى مصر حق لكل مواطن مصرى يكفله الدسـتور على نفقة الشعب لكل مؤهل لهـذا التعليم وذلك حتى يتسـنى له مباشرة حقـه فى العمل وبصـفة خاصـة لشغل الوظائف العامة — فحق التعليم الجـامعى حق اسـاسى وجوهرى لكل شاب فى مصر ولا سبيل لبلوغه الا بمقتضى المباراة فى الكفاءة العلمية فى شهادة الثانوية العـامة ، وبمراعاة التوزيع الجغرافى ، وعلى اساس مبدأ المساواة وتكافؤ الفرص ومدى توفر الامكانيات المتـاحة للتعليم الجامعى على نفقة الدولة وان كل ذلك يمثل اصلا من الأصـول العامة للنظام العام الدستورى المصرى .

الفتـوى :

ان الدستور قد أورد فى الباب الثـانى (المقومات الأسـاسية للمجتمع المصرى) ونص فى المـادة (٧) على أن يقوم المجتمع على التضامن الاجتماعى ،

وفى المادة (٨) على أن تكفل الدولة تكافؤ الفرص لجميع المواطنين ونص فى المادة (١٣) على أن العمل حق وواجب وشرف تكفله الدولة ويكون العاملون الممتازون محل تقدير الدولة والمجتمع ، كما مضى صراحة فى المادة (١٤) بأن الوظائف العامة حق للمواطنين ، وفى المادة (١٦) بأن تكفل الدولة والخدمات الثقافية والاجتماعية ونصت المادة (١٨) على أن التعليم حق تكفله الدولة وهو الزامى فى المرحلة الابتدائية ... وتشرف الدولة على التعليم كله، وتكفل استقلال الجامعات ومراكز البحث العلمى وذلك كله بما يحقق الربط بينه وبين حاجات المجتمع والانتاج ونص فى المادة (١٢٠) على أن التعليم فى مؤسسات الدولة التعليمية مجانى فى مراحله المختلفة .

وقد حرص المشرع الدستورى حرصا بالغا على تقرير مبدأ سيادة القانون منص فى ديباجته على أن سيادة القانون ليست ضمانا مطلوبا لحرية الفرد فحسب لكنها الأساس الوحيد لمشروعية السلطة فى نفس الوقت) وأفرد الباب الرابع لهذا المبدأ الذى جعله المشرع الدستورى بالنص الصريح أساس الحكم فى الدولة (٦٤) كما نص فى المادة (٦٥) على أن تخضع الدولة للقانون واستقلال القضاء وحصانته ضمانات أساسية لحماية الحقوق والحريات العامة ، وقد نصت المادة ٥٧ من الدستور على ان كل اعتداء على الحقوق والحريات التى يكفلها الدستور والقانون جريمة لا تسقط الدعوى الجنائية ولا المدنية الناشئة عنها بالتقادم وتكفل الدولة تعويضا عادلا لمن وقع عليه الاعتداء وتحقيقا لما نص عليه الدستور من مبادىء أساسية بشأن التعليم الجامعى فقد نصت المادة (١) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ بتنظيم الجامعات على أن الجامعات تختص بكل ما يتعلق بالتعليم الجامعى والبحث العلمى الذى تقوم به كلياتها فى سبيل خدمة المجتمع والارتقاء به حضاريا متوخية فى ذلك المساهمة فى رقى الفكر وتقديم العلم وتنمية القيم الانسانية وتزويد البلاد بالمتخصصين والفنيين والخبراء فى مختلف المجالات واعداد الانسان المزود بأصول المعرفة وطرائق البحث المتقدمة والقيم الرفيعة ... الخ — كما نصت المادة ١٦٩ على أن التعليم مجانى لأبناء الجمهورية فى جميع المراحل التعليمية .

وقد نصت المادة ١٩٦ على أن تصدر اللائحة التنفيذية لهذا القانون بقرار من رئيس الجمهورية بناء على عرض وزير التعليم العالى وبعد أخذ رأى مجالس الجامعات وموافقة المجلس الأعلى للجامعات — وتتولى هذه اللائحة بصفة عامة وضع الاطار العام لتنفيذ أحكام هذا القانون وبيان النظم والأحكام العامة المشتركة بين الجامعات وتلك المشتركة بين بعض كلياتها ومعاهدها وتنظم هذه اللائحة ، علاوة على المسائل المحدودة فى القانون المسائل الآتية بصفة خاصة :

١ — . . . .　　　٢ — . . . .

٣ — . . . .

٤ — شروط قبول الطلاب وقيدهم ورسوم الخدمات التى تؤدى اليهم .

وقد نصت المادة ٥٤ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ فى شأن تنظيم الجامعات والصادره بقرار رئيس الجمهورية رقم ٨٠٩ لسنة ١٩٧٥

على أن يحدد المجلس الأعلى للجامعات فى نهاية كل عام جامعى بناء على اقتراح مجالس الجامعات بعد أخذ رأى مجالس الكليات المختلفة عدد الطلاب من أبناء جمهورية مصر العربية الذين يقبلون فى كل كلية أو معهد فى العام الجامعى التالى من بين الحاصلين على شهادة الثانوية العامة أو على الشهادات المعادلة .

ومع مراعاة الشروط المؤهلة للقبول بكل كلية يحدد المجلس الأعلى للجامعات عدد الطلاب الذين يقبلون من غير ابناء جمهورية مصر العربية ويصدر بقبولهم قرار من وزير التعليم العالى ويجوز تحويلهم ونقل قيدهم بقرار منه ؛ وفى جميع الأحوال لا يجوز أن يزيد عدد المقبولين او المحولين فى كل كلية على (٩٠٪) من عدد الطلاب المقبولين من ابناء جمهورية مصر العربية .

كما نصت المادة ٧٥ على ان يشترط لقيد الطالب فى الجامعة للحصول على درجة الليسانس أو البكالوريوس :

١ — أن يكون حاصـــلا على شهادة الثانوية العامة أو ما يعادلها ويكون القبول بترتيب درجات النجاح مع مراعاة التوزيع الجغرافى وفقا لمـــا يقرره المجلس الأعلى للجامعـــات وبعـــد أخـــذ رأى مجالس الجامعـــات ومجالس الكليـــات .. الخ .

٢ — أن يثبت الكشف الطبى خلوه من الأمراض المعـــدية وصـــلاحيته لمتابعة الدراسة التى يتقدم لهـــا وفقا للقواعد التى يضـــعها المجلس الأعلى للجامعات ومجالس الكليات .

٣ — أن يقدم شهادة تثبت أنه حصل على ترخيص بانتظامه فى الدراسة من الجهة التى يعمل بها اذا كان عاملا بالحكومة وغيرها .

٤ — أن يكون محمود السيرة حسن السمعة .

وكانت تجيز المـــادة ٧٦ دون التقيد بمجموع الدرجات قبول عدد من أبناء أعضاء هيئة التدريس فى كل كليـــة لا يزيد على عدد محـــدد من أبناء العاملين من غير أعضـــاء هيئة التدريس الحاليين أو الســـابقين بالجامعات أو أمانة المجلس الأعلى .... الخ وما يماثلها واعتبرت تلك النصوص غير دســـتورية لتقريرهـــا ميزة الطوائف بنســـبة معينة دون التقيد بمجموع الدرجـــات فى الالتحاق ببعض الكليات على أساس أنها امتياز لا صلة له بالمبادىء والأســس الدســـتورية العامة لحق التعليم الجامعى وتخل بمبدأ المساواة وتكافؤ الفرص وهـــذا ما قررته المحكمة الدستورية العليـــا .

(حكم المحكمة الدستورية العليا فى القضية رقم ١٠٦ لسنة ٦ ق جلسة ٢٩ من يونية المجموعة ج ٣ ص ٣٢٩ وما بعدها) .

ومن حيث انه يبين من مجموع النصوص الدستورية والقانونية واللائحة الســـابقة ان التعليم الجامعى فى مصر هـــو حـــق لكل مواطن مصرى يكفله الدســـتور على نفقة الشعب لكل مؤهل لهـــذا التعليم وذلك حتى يتســـنى له مباشرة حقه فى العمل وخدمة أمته من خلال شـــغل الوظائف العامة المختلفـــة على أسس الجدارة والكفاءة والأهلية وفى اطار الشرعية وسيادة القانون .

فحق التعليم الجامعى حق عـام وأساسى وجوهرى لكل شـاب مصرى ولا سبيل لبلوغه وفقا للدستور وأحكام تنظيم الجامعات ولائحته التنفيـذية الا بمقتضى المبارزة فى الكفاءة العلميـة فى شـهادة الثانوية العـامة وبمراعاة التوزيع الجغرافى وعلى اسـاس مبدأ المسـاواة بين المواطنين فى الحقوق العامة بالتعليم الجامعى ومن ثم يتعين اجراء مفاضلة بين المتقدمين من الناجحين الجامعى على نفقة الدولة وكل ذلك لا شـك يمثل اصـلا من الأصول العامة للنظام الدستورى والنظام الجامعى المصرى .

واذا ما كانت الامكانات التى توفرها وتخصصها الدولة للتعليم الجامعى بحسب أمكانياتها الاقتصـادية والمـالية بمراعاة حاجات المجتمع وأولويات احتياجه لتحقيق التنمية والتقدم لا تسمح بقبول كل حاصل على شهادة الثانوية العامة بالتعليم الجامعى ومن ثم يتعين اجراء مفاضلة بين المتقدمين من الناجحين فى الثانوية العامة الا أنه يتعين عند اجـراء هذه المفاضـلة بين الناجحين وتحديد الأولوية فى الحصـول على حق التعليم الجـامعى الالتزام بما قـرره الدستور من مبادىء وأصـول عامة تمثل أسـس النظام العام الدسـتورى بالنسـبة للتعليم الجامعى ، ومن ثم فان هذا الحق العام فى التعليم الجـامعى على نفقة الشعب الذى يمثل الحلقة الأخيرة فى التعليم والتى يؤهل لحق عـام آخر هو تولى الوظائف العـامة ، هـو أبرز ميدان يتحتم الالتزام فى نطـاقه بكل دقة بمبدأ المساواة وتكافؤ الفرص بين المصريين ، فلا ينبغى أن ينهل من هذا التعليم على نفقـة الدولة الا من يستحق ذلك وفقـا لأحكام الدسـتور والقانون وبناء على كفاءته وجدارته العلمية التى يدل عليها مسـتوى نجاحه فى امتحان الثانوية العامة وفقا لمجموع درجاته ولا شك ان الاخلال بالمسـاواة فى هذا الخصوص من شأنه اهدار حق عام من حقوق المصريين والعدوان على هـذه الحقوق العامة لا يرتب أثر ولا يتحصن ولو طال الزمن حسب صريح نص المـادة ٥٧ من الدستور يعد هـذا العدوان جريمة لا تسـقط الدعوى الجنائية ولا المدنية الناشئة عنها بالتقادم كذلك واهدار المسـاواة ومبدأ تكافؤ الفرص يبرر الفتنة والحقد بين افراد المجتمع ويحطم آمال الشـباب المشروعة فى الحصول على حقهم الدستورى فى التعليم الجامعى اذا ما تفاوتت فرصـة

كل منهم فى الحصول على هذا التعليم دون معيار موضوعى محدد يتفق مع طبيعة هذا التعليم وغايات المجتمع منه مرتبطة بالمصلحة القومية العليا للأمة فى تحقيق التنمية والتقدم وهى تحتم اتاحة الفرصة لكل الشباب القادر بكفاءته وعمله ومثابرته على تلقى هذا التعليم والأهلية لخدمة الشعب سواء فى عمل خاص أو من خلال الوظائف العامة المختلفة التى لا يجوز مباشرتها أو توليها الا بعد الحصول على المؤهل الجامعى وذلك على اساس معيار موضوعى يقوم على جدارتهم وتأهيلهم وعملهم ومثابرتهم فى التحصيل والتعليم وليس على أية اعتبارات أخرى بعيدة عن الجد والمثابرة فى تحصيل العلم فى مرحلة التعليم الثانوى والأخذ بهذه الاعتبارات الأخرى لا شك من شأنه فضلا عن اهداره أحكام اساسية فى الدستور والقانون أن يقوض دعامة من الدعامات الرئيسية التى حرص الدستور على ارسائها فى المجتمع وهى التضامن الاجتماعى الذى يقوم عليه السلام الاجتماعى .

ولذلك فقد تضمن قانون تنظيم الجامعات ولائحته التنفيذية على نحو ما سلف بيانه النصوص الصريحة التى تحتم الالتزام بهذه المبادىء الدستورية العامة وبصفة خاصة فيما يتعلق بشرط الحصول على شهادة الثانوية العامة وعلى المجموع الذى يسمح بالالتحاق بكلية محددة وفقا لما يقرره المجلس الأعلى للجامعات فى حدود الأولوية بين الناجحين حسب جدارتهم وتحصيلهم وتأهيلهم العلمى وهذه الأولوية لا يجوز أن يكون أساسها سوى عمل كل منهم وجهده ومثابرته على الدرس والتحصيل بما يمكنه من الحصول على مجموع درجات أكثر من غيره فى شهادة الثانوية العامة .

ومن حيث انه فى ضوء هذه المبادىء الأساسية واهمها ان الدستور قد جعل التعليم الجامعى على نفقة الشعب حقا من الحقوق العامة للمصريين ، فقد تضمن قانون تنظيم الجامعات ولائحته التنفيذية على نحو ما سلف بيانه النصوص الصريحة التى تحتم الالتزام بهذه المبادىء الدستورية العامة وبصفة خاصة فيما يتعلق بشرط الحصول على شهادة الثانوية العامة وعلى المجموع الذى يسمح بالالتحاق فى كلية محددة وفقا لما يقرره المجلس الأعلى للجامعات

فى حدود الأولوية بين الناجحين حسب جدارتهم ودرجة تأهيلهم العلمى وتحصيلهم ، فهذه الأولوية اساسها عمل كل منهم وجهده ومثابرته على الدرس والتحصيل وحسن اداء الامتحان بما يمكنه من الحصول على مجموع درجات اكبر فى شهادة الثانوية العامة .

ومن حيث أنه فى ضوء كل هذه المبادىء الأساسية فقد نظم قانون تنظيم الجامعات اداء الجامعة لرسالتها فى توفير هذا الحق التعليمى الجامعى والتزمت بهذه الأصول العامة اللائحة التنفيذية لقانون الجامعات فيما يتعلق بتنظيم أمور قبول الطلاب وتحويلهم بالنسبة للجامعات المصرية من كلية الى كلية مناظرة او غير مناظرة فى ذات الجامعة أو فى جامعة أخرى مصرية خاضعة للقانون المذكور .

ومن حيث أنه كما سلف القول فان هذا الحق لا يجوز فى الأحوال العادية الحصول عليه ابتداء الا لمن حصل على شهادة الثانوية العامة وبحسب مجموع درجاته فى هذه الشهادة بصفة أساسية وجوهرية فضلا عن مراعاة التوزيع الجغرافى وأية ضوابط أخرى يقررها المجلس الأعلى للجامعات لا تتعارض مع ذلك أو تعطله على أى وجه من الوجوه .

(ملف ٤٣٢/٦/٨٦ — جلسة ١٩٩١/٧/٢٤)

قاعدة رقم (١٠٧)

المبدأ :

التعليم الجامعى — بحسب الدستور والقانون واللوائح المنظمة له — ومن بينها قانون تنظيم الجامعات ولائحته التنفيذية — حق تكفله الدولة وتشرف على تحقيقه وفقا لحاجات المجتمع والانتاج — يتحمل المجتمع تكاليفه فى جميع المراحل ليس فقط باعتباره حقا تكفله احكام الدستور للمواطنين على سبيل المساواة ومراعاة تكافؤ الفرص بين شباب الدولة — وانما باعتباره خدمة أساسية وجوهرية لازمة لوجود المجتمع وتقدمه واستمراره . لتوفير التأهيل العلمى والفنى للشباب لتمكينه من تحمل مسئوليته لتوفير الانتاج والاسهام فى تقدم المجتمع ورقيه .

المحكمـة :

ومن حيث أن المـادة (٤١) من قانون الجامعات رقم ٤٩ لسـنة ١٩٧٢ تنص على أن :

« يختص مجلس الكلية أو المعهد التابع للجامعة بالنظر فى المسائل الآتية:

أولا — . . . .

ثانيا — . . . .

٢١ — تحديد مواعيد الامتحان ووضع جداوله وتوزيع أعماله وتشـكيل لجانه وتحديد واجبات المتحنين واقـرار مداولات لجـان الامتحان ونتائج الامتحانات فى الكلية أو المعهد .... » وتنص المـادة (٤٢) من ذات القانون على أن :

« يقوم العميـد بتنفيذ قرارات مجلس الكلية أو المعهـد ... » وتنص المـادة (١٦٧) من القانون على أنه :

« مع مراعاة أحكام هـذا القانون ، تحدد اللائحة التنفيذية موعد بـدء الدراسة وانتهائها والأسس العامة المشـتركة لنظم الدراسـة والقيد ولنظم الامتحان وفرصه وتقديراته . كما تنص المـادة ١٧٣ من القانون على أنه :

« يشترط لنجاح الطالب فى الامتحانات أن ترضى لجنـة الامتحانات عن فهمه وتحصيله وذلك وفق أحكام اللائحة التنفيذية وأحـكام اللائحة الداخليـة المختصـة » . كما تنص المـادة (٣٤) من الائحة التنفيذية لقانون الجامعات الصادرة بالقرار الجمهورى رقم ٨٠٩ لسنة ١٩٧٥ على أن :

«يقوم العميد بتصريف أمور الكلية وادارة شئونها العملية والادارية والمالية فى حدود السياسة التى يرسمها مجلس الجامعة ومجلس الكلية وفقـا لأحكام القوانين واللوائح والقرارات المعمول بها . ويتولى على الأخص :

١ — ...... ٤ — مراقبة سير الدراسة والامتحانات وحفظ النظام داخل الكلية وابلاغ رئيس الجامعة عن ما من شأنه الاساس بسـير العمل بالكليـة أو ما ينسب الى أحد أعضـاء هيئـة التدريس . » وفى الباب الثالث من تلك

اللائحة وتحت عنوان الدراسة والامتحانات وشئون الطلاب — الدراسات العليا — القسم الأول — أحكام عامة تنص المادة (٧١) من اللائحة على انه « فيما عدا امتحانات الفرق النهائية بقسم الليسانس أو البكالوريوس يعين مجلس الكلية بعد أخذ رأى مجلس القسم المختص احد اساتذة المادة ليتولى وضع موضوعات الامتحانات التحريرية بالاشتراك مع القائم بتدريسها ، ويجوز عند الاقتضاء ان يشترك فى وضعها من يختاره مجلس الكلية لهذا الغرض . وتشكل لجنة الامتحان فى كل مقرر من عضوين على الأقل يختارهما مجلس الكلية بناء على طلب مجلس القسم المختص ، ويتم اختيارهما بقدر الامكان من أعضاء هيئة التدريس بالكلية أو المعهد ، وللعميد فى حالة الاستعجال اختيار اعضاء اللجنة وتتكون من لجان امتحان المقررات المختلفة لجنة عامة فى كل فرقة أو قسم برئاسة العميد او رئيس القسم حسب الاحوال وتعرض عليها نتيجة الامتحان لمراجعتها واقتراح ما تراه فى شأن مستوى تقديرات الطلاب بالنسبة للمقررات المختلفة ويدون محضر باجتماع اللجنة وتعرض نتيجة مداولاتها على مجلس الكلية لاقرارها . « وتنص المادة (٧٢) من اللائحة على ان : « يرأس عميد الكلية لجان الامتحان ويشكل تحت اشرافه لجنة أو أكثر لمراقبة الامتحان واعداد النتيجة ويرأس كلا منها أحد الاساتذة أو الأساتذة المساعدين » .

ومن حيث أن لهذه المحكمة قضاء مستقر على ان التعليم الجامعى بحسب الدستور والقانون واللوائح المنظمة له وبينها قانون تنظيم الجامعات سالف البيان ولائحته التنفيذية انما هو حق تكفله الدولة وتشرف على تحقيقه وفقا لحاجات المجتمع والانتاج ويتحمل المجتمع تكاليفه فى جميع المراحل ليس فقط باعتباره حقا تكفله أحكام الدستور للمواطنين على سبيل المساواة وبمراعاة تكافؤ الفرص بين الشباب ابناء هذا الوطن وانما ايضا باعتباره خدمة أساسية وجوهرية لازمة لوجود المجتمع وتقدمه واستمراره . (المواد ١٨ ، ٢٠ من الدستور) بحكم طبيعة التعليم وغاياته التى تقوم أساسا على توفير التأهيل العلمى والفنى للشباب وتمكينه من تحمل مسئولية توفير الانتاج والخدمات اللازمة له فضلا عن الاسهام فى تقدم المجتمع ورقيه ، وحتى يتم التحقق من

نهام هذا التعليم العلمى على اكملوجه حرص المشرع على وضع نظام الامتحانات وتنظيم التأهيل على اساس أداء الامتحان بنوعيه الشفوى والتحريرى على نحو واقعى وجدى وصحيح بما يكشف عن قدرة الطالب فى التحصيل والفهم والاستيعاب وقد جرت النصوص السالف بيانها على تفصيل طريقة الامتحان والمختص بوضع الأسئلة واجراء الامتحان وتشكيل اللجان وواجبات الممتحنين بل لقد حرص المشرع على تحديد اختصاصات المسئولين بالجامعات على نحو يمنع الغموض واللبس ويحول دون تجاوز الاختصاصات فاختصاصات مجلس الكلية على نحو ما ورد تفصيلا فى المادة (٤١) من قانون تنظيم الجامعات من بينها تشكيل لجان الامتحان وواجبات الممتحنين واقرار مداولات لجان الامتحان واقرار نتائج الامتحانات . كما يختص عميد الكلية وفقا لنص المادة (٤٢) من القانون على تنفيذ قرارات مجلس الكلية فلا يدخل فى اختصاص عميد الكلية أن يحل نفسه — وعلى ما ذهب الطاعن — محل احد عضوى لجنة الامتحان فى مادة قاعة البحث وتصحيحها وهو أن فعل ذلك يغدو متجاوزا اختصاصه ، كذا فان مجلس الكلية يقف بسلطاته عند حد اقرار نتائج الامتحانات الواردة اليه من لجان الامتحان المختلفة ومن اللجنة العامة المنصوص عليها فى المادة (٧١) من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم الجامعات والتى تعرض عليها نتيجة الامتحان لمراجعتها واقتراح ما تراه فى شأن مستوى تقديرات الطلاب بالنسبة للمقررات المختلفة وبدون محضر باجتماع اللجنة وتعرض مداولاتها على مجلس الكلية لاقرارها وعلى ذلك فان لجنة الامتحانات العامة هى المختصة بمراجعة نتيجة الامتحان ثم عرض ما تنتهى اليه على مجلس الكلية لاقراره ، ولما كان الثابت ان مجلس كلية الآداب جامعة المنيا قد اقر النتيجة النهائية للسنة التمهيدية للحصول على الماجستير والتى أعلن فيها عن رسوب الطاعن بسبب حصوله على (١٢ درجة) من (٢٠ درجة) فى مادة قاعة البحث ، ومن ثم لا يقبل بعد ذلك قول لعميد الكلية أو لمجلس الكلية بأن الطاعن يستحق النجاح فى تلك المادة والذى كان مجاله قبل اقرار مجلس الكلية لنتيجة الامتحان أو أن يعيد النظر فيما انتهت اليه لجنة الامتحانات واعادة الأمر اليها لترى فيه رأيها بتعديل النتيجة أو بالابقاء عليها فاذا كان المجلس قد اعتمد النتيجة برسوب الطاعن فهى النتيجة التى

يعتد بها ويعول عليها قانونا بعد استيفائها كافة مراحلها المقررة فى قانون تنظيم الجامعات ولائحته التنفيذية .

(طعن ٢٠٨٣ لسنة ٣٥ ق جلسة ١٩٩٢/١٢/٢٧)

ثانيا — يجب مراعاة مبدا تكافؤ الفرص والمساواة عند تحويل ونقل الطلاب من الجامعات الأجنبية الى الجامعات المصرية

قاعدة رقم (١٠٨)

المبدا :

يختص المجلس الأعلى للجامعات المصرية طبقا لقانون تنظيم الجامعات ولائحته التنفيذية بوضع قواعد التحويل للطلاب ونقل قيدهم من الجامعات الأجنبية الى الجامعات المصرية وذلك بمراعاة حق كل مصرى فى التعليم الجامعى وفقا للنظام العام الدستورى المصرى ومبدأ المساواة وتكافؤ الفرص ولا يملك هذا المجلس فيما يضعه من قواعد الخروج على اشتراط مقابل للالتحاق بالجامعات المصرية :

١ — الحصول على الثانوية العامة او ما يعادلها .

٢ — الحصول على المجموع اللازم للالتحاق فى الكلية المناظرة فى سنة الحصول على الثانوية العامة وفقا للقواعد المقررة .

وتعد القواعد التى وضعت او توضع فى الظروف العادية مخالفة لذلك كما تعتبر قرارات القبول او القيد بالمخالفة لهذين الشرطين فى الظروف العادية وفى كل الاحوال منعدمة ولا اثر لها قانونا .

الفتوى :

انطوت اللائحة التنفيذية للمجلس الأعلى للجامعات فيما يتعلق بقواعد التحويل ونقل القيد بين الكليات احكام المادة ٨٦ التى لا تجيز النظر فى تحويل طلاب الفرقة الاعدادية والأولى فى الكليات التى ليس بها مقاعد اعدادية من الكليات المتناظرة الا فى الحالات الآتية :

اذا كان الطالب حاصلا على الحد الأدنى للمجموع الذى وصل اليه

القبول فى الكلية وكانت امكانيات الكلية تسمح بتحويله وبموافقة مجلس كل من الكليتين .

ويجوز نقل قيد الطالب من كلية الى اخرى غير مناظرة فى ذات الجامعة أو فى جامعة أخرى بقرار من مجلس الكليتين وذلك بشرط أن يكون سنة حصوله على الثانوية العامة مستوفيا الشروط المؤهلة للقبول بالكلية وحاصلا على المجموع الذى قبلته الكلية فى تلك السنة ... وقد نصت المادة ٨٧ على أن يضع المجلس الأعلى للجامعات القواعد المنظمة لقبول تحويله ويصدر باعتماد التحويل او نقل القيد قرار من رئيس الجامعة التى يتم التحويل او النقل اليها أو ممن ينيبه من نوابه .

ومن حيث أنه يبين مما سلف بيانه أنه رغم أن المادة ٨٧ من اللائحة التنفيذية للجامعات لم يقيد المجلس الأعلى للجامعات بقواعد موضوعية فى النقل أو التحويل من الجامعات غير الخاضعة لأحكام قانون الجامعات ومنها الجامعات الأجنبية الا أن سلطة هذا المجلس فى وضع قواعد هذا النقل بالتحويل مقيدة بأحكام الدستور وقانون الجامعات والمبادىء العامة الدستورية بشأن هذا التعليم ومن ثم فان المجلس الأعلى للجامعات يختص بوضع قواعد تحويل الطلاب ونقل قيدهم من الجامعات الأجنبية الى الجامعات المصرية استنادا الى ما يقرره له القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ بشأن تنظيم الجامعات فى المادة ٦٩ منه من اختصاص برسم السياسة العامة للتعليم الجامعى والبحث العلمى فى الجامعات والعمل على توجيهها وتنسيقها بما يتفق مع حاجات البلاد والى ماله بمقتضى ذات المادة من سلطة تنظيم قبول الطلاب فى الجامعات وتحديد اعدادهم (فتوى الجمعية العمومية الصادرة بجلسة ١٩٨٩/٣/١٥ ملف رقم ٥/٢/١٠٠) ومباشرة المجلس الأعلى للجامعات لهذا الاختصاص مقيدة بالمبادىء الأساسية التى نص عليها الدستور وبالمبادى والأسس العامة المنظمة لحق التعليم الجامعى لكل مصرى ، وكذا بمبدأ المساواة وتكافؤ الفرص وبالمبادى والأصول العامة للنظام الجامعى المصرى التى نصت عليها صراحة نصوص تنظيم الجامعات ولائحته التنفيذية على النحو المبين تفصيلا فيما سلف بيانه والتى تتمثل فى ضرورة أن يتوفر فيمن يجوز تحويله من الجامعات الاجنبية الى الجامعات المصرية أن

يكون حاصلا على الثانوية العامة أو ما يعادلها وأن يكون حاصلا على المجموع اللازم للالتحاق بالكلية المناظرة فى سنة حصوله على الثانوية العامة ولا يجوز على أى وجه للمجلس الأعلى للجامعات فيما يضعه من قواعد تحويل الطلاب من الجامعات الأجنبية الى الجامعات المصرية فى الظروف الطبيعية والعادية أن يغفل أى من هذين الشرطين اللذين يحققان الحد الأدنى اللازم لكفالة حق التعليم الجامعى لكل مصرى على سبيل المساواة وبمراعاة مبدأ تكافؤ الفرص فان خرج المجلس على تلك المبادىء والأصول الدستورية العامة كانت القواعد التى يصدرها فى هذا الشأن منعدمة لا أثر لها قانونا لمخالفتها لمبادىء أساسية تمثل جانبا جوهريا من النظام العام الدستورى المصرى من جهة ومخالفتها كذلك لأحكام المبادىء الأساسية لقانون تنظيم الجامعات ولائحته الأساسية ويوضح كذلك بالانعدام جميع قرارات التحويل والقيد الفردية التى تم استنادا الى القواعد المنعدمة قانونا التى يضعها المجلس الأعلى للجامعات بالمخالفة لأحكام الدستور والقانون .

(ملف ٨٦/٦/٤٣٢ — جلسة ١٩٩١/٧/٢٤)

قاعدة رقم (١٠٩)

المبدأ :

يختص المجلس الأعلى للجامعات فى حالة الضرورة العامة الملحة والظروف الاستثنائية كحالة الحرب والطوارىء العامة الاستثنائية بوضع قواعد عامة ومجردة لتنظيم قبول تحويل الطلاب من الجامعات الأجنبية الى الجامعات المصرية بمراعاة الشروط الآتية :

١ — ان يكون الطالب من المصريين .

٢ — ان يكون حاصلا على شهادة الثانوية العامة او ما يعادلها .

٣ — ان يكون مقيدا بجامعة اجنبية معترفا بها قانونا وقيده بها سليم وفقا لأنظمة تلك الجامعة وذلك قبل نشوء حالة الضرورة .

٤ — ان تنشأ حالة ضرورة ملجئة تحتم العودة الى مصر .

٥ — ان تكون القواعد العامة المجردة فى اطار ما تقتضيه الضرورة دون توسع او قياس وان لا تخل هذه القواعد بالأحكام المقررة لتحديد الفرقة التى ينقل اليها الطالب بحسب مستواه العلمى .

الفتـــوى :

يتعين تحـــديد اطار ســـلطة المجلس الأعلى للجامعـــات والقيود التي لا يســـتطيع الخروج عليها فى حالات الضرورة العـــامة الملجئـــة والطوارئ الاستثنائية العامة .

ومع التسليم بالأصول الدستورية العامة السالف بيانها فى الظروف العادية للدولة والمجتمع من أن ســـيادة القانون أســـاس الحكم فى الدولة وتخضـــع الدولة للقانون وان المواطنين لدى القـــانون ســـواء وهم متساوون فى الحقوق والواجبـــات العامة لا تمييز بينهم فى ذلك بسبب الجنس أو الأصل او اللغـــة أو الدين او العقيدة وان لكل مصرى حق التعليم الجامعي على ســـبيل المساواة وبمراعاة مبدأ تكافؤ الفرص على أســـاس الكفاءة والجدارة — فان الحـــالات الضرورية الملحة فى ظروف الطوارئ الاستثنائية العامة والأصول الدســـتورية الحاكمـــة للشرعية خلالهـــا وفقـــا لأحـــكام الدســـتور وفى الحـــدود التى قررتها دون تجاوز أو توســـع أو قياس .

وقد وردت التطبيقات صريحة قاطعة فى نصـــوص الدستور التى أورد فيها الشرع الدســـتورى الأحكام التى تتفق مع حالات الضرورة العامة الملحة والطوارئ الاستثنائية كأحكام دســـتورية وشرعية تتلائم مع مقتضـــيات المصلحة القومية العليـــا للمجتمع ولحماية ورعاية الشرعية الأساسية والمصالح الأساســـية للدولة والمواطنين وأبرز أمثلة ذلك ما خولته المـــادة ٧٤ من الدستور لرئيس الجمهورية من سلطة اتخاذ الاجراءات السريعة لمواجهة أى خطر يهدد الوحدة الوطنية أو سلامة الوطن أو يعوق مؤســـســـات الدولة عن أداء دورها الدستورى بحكم مسئوليته عن الســـهر على تأكيد الســـيادة للشعب والى احترام الدستور وسيادة القانون وحماية الوحـــدة الوطنية ورعاية الحـــدود بين الســـلطات المختلفة فى الدولة وفق صريح نص المـــادة ٧٣ وفيما اجازته المـــادة ١٠٨ من الدســـتور من أن رئيس الجمهورية عند الضرورة وفى الأحوال الاستثنائية وبناء على تفويض من مجلس الشعب بأغلبية ثلث اعضـــائه أن يصـــدر قرارات لهـــا قوة القانون بالشروط الواردة فى هـــذه المـــادة ، ومن اجازة المـــادة ١٣٦ لرئيس الجمهورية عند الضرورة حل مجلس الشعب بعـــد

استفتاء الشعب وسلطة رئيس الجمهورية في حالة حدوث ما يوجب الاسراع في اتخاذ تدابير لاتحتمل التأخير فى اصدار قرارات لها قوة القانون بالشروط والأوضاع المقررة في المادة ١٤٧ من الدستور وسلطة رئيس الجمهورية كذلك فى اعلان حالة الطوارىء على الوجه المبين فى القانون ١٤٨ .

ومن حيث انه بناء على ذلك فان لحالات الضرورة العامة الملحة شرعيتها الخاصة بها التى لا تخرج عن الاصول والمبادىء العامة لنظام العام الدستورى للبلاد الا فى حدود وإطار مقتضيات الضرورة والمصلحة القومية العامة ورعاية المصالح الأعلى فى المستوى القومى من التى أدنى منها فالأمن القومى ودفع العدوان عن البلاد واستقلالها وحماية أرواح المواطنين وأموالهم وحرياتهم فى مواقع الحروب والاضطرابات ونقلهم سالمين داخل البلاد مقدم على غيره فى أوضاع الضرورات المذكورة ويتعين أن يتم مواجهة ذلك وتحقيقه فى اطار الشرعية الدستورية العامة وبحسب الحاجة اللازمة دون توسع أو قياس ، واذ أن الواجب الأساسى للدولة فى كل وقت وبصفة خاصة فى أوقات الحروب والاضطرابات الاستثنائية العامة حماية حياة وأموال وأعراض المواطنين وكذلك حرياتهم وتأمين سلامتهم فانه يجب عليها فى حالات الحروب والاضطرابات العامة التى تهدد حياة المواطنين المصريين المقيمين خارج اقليم الدولة أن تؤمن سلامتهم وأن تعمل ما فى وسعها لنقلهم وأبعادهم عن مواطن الخطر على حياتهم وأرواحهم بكل الوسائل وان تنقلهم الى داخل البلاد حماية لهم من أى عدوان أو تهديد واذا ما كان ذلك ممكنا وهو ما يحدث بالفعل فى كل دول العالم المتمدين ، وهو ما التزمت به الدولة فى كل حرب أو حالة طوارىء استثنائية عامة تمس مصالح الجاليات والطوائف المصرية الموجودة فى خارج الوطن وبصفة خاصة فى حالة حرب الخليج فانه يتعين التسليم بأنه فى حالات الضرورة العامة الملحة والظروف الاستثنائية يكون للمجلس الأعلى للجامعات أن يضع قواعد عامة ومجردة لتنظيم قبول تحويل الطلاب من الجامعات الأجنبية الى الجامعة المصرية ، والذين حتمت حالة الحرب أو الاضطرابات الاستثنائية العامة بالخارج أو ما يماثلها وعودتهم مع

ذويهم الى البلاد حماية لحياتهم وحرياتهم وحفاظا على كيانهم فى الحدود التى تحقق ذلك الغرض الاسمى الواجب اعلائه ورعايته فى حالة الضرورة العامة الملحة والظروف الاستثنائية العامة وهو حماية حياة وحرية وأموال ومصالح المصرى الذى يقيم فى خارج اقليم الدولة واتخاذ كل الوسائل لعودته لوطن وتأمينه وتأمين مصالحه الأساسية وبينها حقه فى التعليم الجامعى وبالتالى فانه يتعين ان تلتزم القواعد العامة التى يضعها المجلس الأعلى للجامعات بالتحويل بعودته للوطن وتأمينه وتأمين مصالحه الأجنبية الأساسية بتحويله الى الجامعات المصرية فى هذه الحالات الطارئة وظروف الضرورة العامة الملحة بالشروط الاتى بيانها .

١ — أن يكون الطالب مصريا .

٢ — أن يكون حاصلا على شهادة الثانوية العامة أو ما يعادلها .

٣ — ان يكون مقيدا بجامعة أجنبية معترف بها وقيده بها سليم وفقا لأنظمة تلك الجامعة وذلك قبل نشوء حالة الضرورة .

٤ — أن تنشأ حالة ضرورة تحتم العودة الى مصر .

٥ — أن يكون القواعد العامة المحددة فى اطار ما تقتضيه الظروف دون توسع أو قياس على الا تخل هذه القواعد بالأحكام المقررة لتحديد الفرقة التى ينقل اليها الطالب بحسب مستواه العلمى .

وبناء على ما سلف بيانه فان القواعد التنظيمية العامة التى تصدر عن المجلس الأعلى للجامعات فى حالات الضرورة الملحة والطوارىء الاستثنائية العامة والقرارات التى تصدر بتحويل الطلاب بناء على حالة الضرورة وبمراعاة هذه الشروط تعد قرارات مشروعة ولا اخلال فيها بالمساواة وتكافؤ الفرص اذ ان المقصود بهذا المبدأ هو حظر التميز بين المصريين فى الحقوق والواجبات العامة بسبب الجنس والأصل واللغة أو العقيدة ، اذا تماثلت مراكزهم القانونية .

يؤكد ذلك ويوضحه أنه عندما فرض الدستور فى المادة ٥٨ منه الدفاع

عن الوطن وارضه كواجب مقدس يلتزم به كل قادر طبقا للقانون والدستور فقد نص فى المادة ١٥ من الدستور على أن للمحاربين القدماء والمصابين فى الحرب أو بسببها لزوجات الشهداء وأبنائهم الأولوية فى فرص العمل وفقا للقانون ولا يسوغ القول بأنه ما قررته احكام الدستور من أولوية فى حق العمل لهؤلاء المقاتلين دفاعا عن وطنهم وابنائهم اخلالا بالمساواة أو بتكافؤ الفرص بالنسبة لمن لم يقم بالدفاع عن الوطن أداء لواجبه المقدس ولم يستشهد او يصاب خلال ادائه لهذا الواجب وبناء على ذلك فانه لا جدال فى أن الطلاب الذين يحولون الى الجامعات المصرية بناء على حالات الضرورة الملحة والظروف الاستثنائية الطارئة كحالة الحرب أو التهديد بها أو ما يماثلها لا يماثلون فى مركزهم القانونى الطلاب الذين يحولون من الجامعات الأجنبية الى الجامعات المصرية فى الظروف العادية غير الملجئة بسبب ضرورات عامة لعودتهم الى الوطن .

ومن ثم فانه بمراعاة طبيعة مقتضيات العودة والاستمرار فى الدراسة الجامعية بأرض الوطن يجوز أن تختلف الشروط اللازمة لهذا التحويل فى الحالين بما يحقق الغايات القومية فى حالات الضرورة الملحة وبالتالى فانه يجوز للمجلس الأعلى للجامعات فى حالات الضرورات العامة الملجئة أو الطوارىء الاستثنائية أن يضع القواعد العامة المجردة لقبول تحويل الطلاب الذين تفرض الضرورة نقلهم أو عودتهم الى أرض الوطن وتحويلهم من الجامعات الأجنبية الى الجامعات المصرية فى الكليات المناظرة دون المساس بالقواعد العامة الأساسية التى تحكم حق التعليم الجامعى فى الدستور وقانون تنظيم الجامعات ولائحته التنفيذية بمراعاة مقتضيات الضرورة دون توسع أو قياس على النحو سالف البيان .

(ملف ٤٣٢/٦/٨٦ جلسة ١٩٩١/٧/٢٤)

قاعـــــدة رقم (١١٠)

المبــــدأ :

ناط المشرع بالمجلس الأعلى للجامعات مهمة تخطيط ورســم السياســة العامة التعليم الجامعى واقامة التنســيق بين الجامعــات فى اوجه نشاطاتها المختلفة وتنظيم قبول الطلاب فى الجامعــات ـــ ناط المشرع برئيس الجامعــة مســئولية تنفيذ القوانين واللوائح الجامعية وقرارات مجلس الجامعة والمجلس الأعلى للجامعــات ـــ ناط المشرع بمجلس الكلية المســائل المتعلقة بقبــول تحويل ونقل قيد الطلاب من كليات او معاهد غير تابعة للجامعات الخاضــعة لهــذا القانون ـــ خول القانون للائحة التنفيذية وضع شروط قبول الطــلاب وقيدهم ورسوم الخدمات التى تؤدى اليهم ـــ خولت اللائحة التنفيذية المجلس الأعلى للجامعات وضــع القواعد المنظمة لقبول تحويل ونقل الطلاب من كليات او معــاهد غير تابعــة للجامعــات الخاضــعة للقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢

المحكمــة :

ومن حيث أن مبنى الطعن على الحكم المطعون فيه ـــ الاخلال بحق الدفاع فلم يعر الحكم ـــ حالة الضرورة التى تم فيها تحويل الطــلاب الطاعنين الى الجامعات المصرية أى اهتمام بل لم يشر اليها على الاطــلاق ـــ كما تناقضت أســبابه وتضاربت فقد ذهب تاره ـــ الى صحة التحويلات التى تتم بالنسبة للطلبة الذين يعمل احــد والديهم بالخارج ومتى كانوا حاصلين على مجموع لا يتجاوز مجموعه أقل من الحد الأدنى للمجموع الذى قبلته الكلية ثم ذهب تارة أخرى الى بطلان تلك التحويلات بطلانا مطلقا متى كان الطالب غير حاصــل على المجموع الذى قبلته الكليــة المحول اليها وذهب مرة ثالثة الى صحة قرار الجامعة بالغاء التحويلات التى لم يتوافر فيها شرط الحصول على نسبة ٥٪ من الحد الأدنى للمجموع بغض النظر عن أية شروط اخرى ـــ كما نعى على الحكم المطعون فيه القصــور فالتسبيب والفســاد فى الاستدلال فلم يشر الى فتوى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الصــادرة فى هــذا الشأن واغفل الاشارة الى قرارى المجلس الأعلى للجامعــات الذين صــدرا لمواجهة حالة الضرورة الناجمــة عن حرب الخليج وتداعياتها كمــا أن التحويل من الجامعــات الأجنبية الى الجامعــات المصرية منوط بصــدور قرار من رئيس

الجامعة المصرية المحول اليها والذى يملك سلطة تقديرية لا يحدها الا سوء استعمال السلطة واخيرا خالف الحكم المطعون فيه القانون واخطأ فى تطبيقه وتأويله بمخالفته للمبادىء المستقرة بأن ذهب الى ان اية مخالفة لقاعدة لائحية يعتبر مخالفة جسيمة تعدم القرار الادارى كيانه فلا يعتصم بحصانته تحول دون سحبه أو الغائه مهما استطال الزمن وبذلك الغى الفارق بين موجبات الانعدام وبين أسباب البطلان .

ومن حيث انه بالرجوع الى قانون تنظيم الجامعات المصرية رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ — المعدل بالقانون رقم ٥٤ لسنة ١٩٧٣ والى قرار رئيس الجمهورية رقم ٨٠٩ لسنة ١٩٧٥ باصدار اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم الجامعات يبين أن المشرع ناط بالمجلس الأعلى للجامعات مهمة تخطيط ورسم السياسة العامة للتعليم الجامعى واقامة التنسيق بين الجامعات فى أوجه نشاطاتها المختلفة وتنظيم قبول الطلاب فى الجامعات وناط برئيس الجامعة مسئولية تنفيذ القوانين واللوائح الجامعية وقرارات مجلس الجامعة والمجلس الأعلى للجامعات وناط بمجلس الكلية المسائل المتعلقة بقبول تحويل ونقل قيد الطلاب من كليات أو معاهد غير تابعة للجامعات الخاضعة لهذا القانون كما خول القانون اللائحة التنفيذية له وضع شروط قبول الطلاب وقيدهم ورسوم الخدمات التى تؤدى اليهم وخولت اللائحة المشار اليها المجلس الأعلى للجامعات وضع القواعد المنظمة لقبول تحويل ونقل الطلاب من كليات أو معاهد غير تابعة للجامعات الخاضعة للقانون المشار اليه على أن يعتمد التحويل أو نقل القيد من رئيس الجامعة التى يتم التحويل او النقل اليها او ممن ينيبه من نوابه .

(طعن ١٠٤ لسنة ٣٨ ق جلسة ١٩٩٢/٧/٢٥)

ثالثا — القرارات الصادرة بشأن التحويلات التى تثبت أنها غش على تحصن تكون معدومة الأثر

قاعـــدة رقم (١١١)

المبـــدأ :

كل حالات التحولات التى يثبت أنهـا بنيت على غش تكون القـرارات الصادرة بشأنها معدومة الأثر فيما يتعلق بالتحويل والقيـد بالجامعة المصرية ولا يتقيد سحب هذه القرارات بمواعيد الطعن ويجوز سحبها فى أى وقت .

المحكمـة :

أنه لغنى عن البيان ان من المبادىء الأساسية للشرعية وسيادة القانون الغش مفســد منه لكل التصرفات وليس لأحـد الارتكان الى الغش للحصول على مركز قانونى يخالف أحكام الدستور والقانون وبصفة خاصـــة اذا كانت المخالفة للمبادىء والأسس التى تعتبر من النظام العام الدستورى وبينها حق التعليم الجامعى لكل مواطن لـما فى هذا الغش من عدوان على النظام العام الدســتورى وعلى الحقوق العامة للمصريين لا يعتد بأى أثر له ويعد جريمـة لا تسقط الدعوى الجنائية أو المدنيـة الناشئة عنـه بالتقادم حسب صريح المـادة ٥٧ من الدستور ومن ثم فكل قرار يصدر بقبول تحويل اى طالب بنـاء على الغش الذى تكتشفه الادارة وتثبت منه يكون معدوم الأثر قانونا ولا تلحقه اية حصانة ويجوز بالتالى سحبه فى أى وقت ، وذلك ســواء أكانت الأفعـال التى ادت الى الغش وتضـمنته صادرة عن الطالب ذاته أو عن غيره ما دام أن التحويل يتحقق لمصلحة ويعلم الطالب ذويه ولأن الغش فضـلا عن أنه يمكن فرد بالمخالفة للدســتور والقانون من الحصـول على مركز قانونى فى القبول والقيد فى كلية مناظرة فى جامعة مصرية ويحرم فى ذات الوقت مواطنـا مصريا آخـر من حق عام كفله له الدســتور والقانون فى التعليم الجـامعى بحسب مجموع درجاته فى شهادة الثانوية العامة هو بذاته وحده عدوان على الشرعية والنظام العـام الدستورى والجـامعى لا يجوز أن يترتب عليه اى أثر قانونى او أن يتحصن مهما انقضى عليه من الزمن .

(ملف ٤٣٢/٦/٨٦ جلسة ١٩٩١/٧/٢٤)

الفــرع الخــامس

حــق الهجــرة

قاعـــــدة رقم (١١٢)

المبـــدا :

يجوز لجهة الادارة ان تمتنع عن منح المواطن وثيقة تمكنه من الانتقــال فى الخـــارج من بلد لآخر اذا قامت اسباب جدية تبرر ذلك .

المحكمـــة :

مقتضى المــادة (٥٢) من دســـتور مصر الدائم والمــادة (١١) من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٩ فى شأن جوازات السفر أن الدســتور كفل حق الهجــرة للمواطنين سواء كانت هذه الهجرة دائمة أو مؤقتة وجعل حق مغادرة البــلاد قابلا للخضوع لتنظيم يصدر بقانون ومن بين القواعد المنظمة لذلك منح المواطن وثيقة تمكنه من الانتقال فى الخارج من بلد لآخر يجوز لجهة الادارة أن تمتنع عن اصــدار مثل هذه الوثيقة اذا قامت أســباب جدية تبرر ذلك ولا تثار فى هــذا المجال المــادة ٤١ من الدستور لأنها تتعلق بحرية الاقامة والتنقل فى الداخــل وهى محل اقليمية الدستور المصرى وصدور حكم بعقوبة مقيدة للحرية فى قضية افشاء أسرار عسكرية يعتبر سببا طالمــا يبرر صــدور قرار وزير الداخليــة رفض تجديد جواز السفر ولأوجه لالزام وزارة الداخلية باتخاذ اجراءات تجديد جواز سفر محكوم عليه فى جناية وموجود خارج البلاد ولا يعتبر ذلك مصــادرة لحرية التنقل او الاقامة حال كونه مطلوب اصلا لجهة قضــاء لارتكابه جنــاية من جنايات أمن الدولة وهو أمر يجعله فى مركز قانونى لا يتيح له المطالبة بحرية الاقامة أو التنقل طالمــا كان الحكم الجنائى قائما فى حقه .

(طعن ٣٢٦ لسنة ٢٣ ق جلسة ١٩٨٧/٥/١٦)

قاعـــــدة رقم (١١٣)

المبـــدا :

المــادة ١٦ من القانون رقم ١١١ لسنة ١٩٨٣ بشــأن الهجرة ورعاية المصريين فى الخــارج .

اشترط المشرع ـــ حتى يتم اعادة تعيين العامل بالجهة التى كان يعمل بها قبل

تركه لها أن يكون قد قدم استقالته من عمله بقصد الرغبة فى الهجرة الدائمة وقبلت استقالته لهذا السبب ثم هاجر الى الخارج لكنه عاد الى الوطن خلال عامين من تاريخ قبول الاستقالة وقدم طلب بذلك خلال ثلاثة اشهر من تاريخ عودته النهائية الى البلاد — عدم استيفاء الطلب المقدم من العامل لهذه الشروط والمواعيد التى تطلبها المشرع يجعل جهة الادارة فى حل من اعادة تعيينه بها ولم يكن عليها ثمة التزام فى ذلك .

المحكمة :

ومن حيث أن المادة ١٦ من القانون رقم ١١١ لسنة ١٩٨٣ بشأن الهجرة ورعاية المصريين فى الخارج تنص على انه « مع مراعاة احكام قرار رئيس جمهورية مصر العربية بالقانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٧١ فى شأن معاملة المهاجرين من العاملين الذين يعودون الى الوطن ، تكون اعادة تعين العامل الذى كان يعمل فى الحكومة او فى احدى وحدات الحكم المحلى أو الهيئات العامة او القطاع العام الذى قبلت استقالته بقصد الهجرة الدائمة وهاجر الى الخارج اذا عاد الى الوطن خلال سنتين من تاريخ قبول استقالته بالجهة التى كان يعمل بها قبل هجرته متى قدم طلبا بذلك خلال ثلاثة اشهر من تاريخ عودته النهائية ، وتكون اعادة تعيين العامل فى الوظيفة السابقة التى كان يشغلها اذا كانت خالية أو فى وظيفة اخرى مماثلة ويجوز اعادة تعيين من جاوزت هجرته مدة السنتين المشار اليها فى الفقرة السابقة متى توافرت فيه اشتراطات شغل الوظيفة ، ويحق فى فى هذه الحالة من اجراءات الامتحان او المسابقة المتطلبة لشغل الوظيفة » .

ومن حيث أن المشرع استلزم على موجب النص آنف البيان شروطا ومواعيد معينة يتعين استيفاؤها لأعمال مقتضاه بحيث لا يفيد العامل منه الا متى تحققت فى شأنه تلك الشروط وحافظ على ما فرض من مواعيد ، اذا اشترط المشرع — حتى يتم اعادة تعيين العامل بالجهة التى كان يعمل بها قبل تركه اياها — أن يكون قد قدم استقالته من عمله بقصد الرغبة فى الهجرة الدائمة وقبلت تلك الاستقالة لهذا السبب ، ثم هاجر الى الخارج لكنه عاد الى الوطن خلال عامين من تاريخ قبول استقالته وقدم طلبا بذلك خلال ثلاثة

اشهر من تاريخ عودته النهائيــة الى البلاد ، فاذا فقــد طلب العامل احــدى المقومات سالفة الذكر كانت جهة الادارة فى حــل من اعادة تعيينه بها ولم يكن عليها ثمــة الزام فى ذلك .

ومن حيث أن الثابت من أوراق الدعوى أن الطاعن قد تقدم بطلب مؤرخ فى ١٩٨١/٦/٢٠ لعميد كلية الطب البيطرى بجامعة أسيوط وذلك للحصــول على اجازة لقضاء العطلة الصــيفية للعام الجامعى ١٩٨١/٨٠ فى الخــارج فى الفترة من ١٩٨١/٧/١ الى ١٩٨١/٨/٣١ وسافر عقب ذلك للخارج ثم عمل بجامعــة الفاتح بليبيا وصــدر الأمر الادارى رقم ٧٣٤ لســـــنة ١٩٨١ فى ١٩٨٢/٣/١٧ بانهاء خدمته من الجامعة اعتبارا من ١٩٨١/٩/١ لانقطاعه عن العمل منذ ذلك التاريخ وبالتالى فلا يجديه نفعــا ذلك الطلب الذى تقــدم به لرئيس الجامعة فى ١٩٨٣/٨/١٥ لاعادة تعيينه بوظيفته السابقة كأستاذ بقسم جراحة الحيوان بكلية الطب البيطرى لأنه لم يسبق له تقديم اســتقالة قبلتها جهــة عمله بقصــد هجرة دائمــة أو موقوتة مما يجعــل مطالبته باعمـــال المــادة ١٦ من القانون رقم ١١١ لسنة ١٩٧١ ســـالفة البيــان فى غير محلها اذ لا التزام على الجهــة الادارية باعادة تعيينه بها ويغدو ادعاؤه بالتـــالى بوجود قرار سلبى بالامتناع عن اعادة تعيينه غير قائم مما تضحى معه دعواه غير مقبولة لانتفاء القرار الادارى الذى يرنو اليه المدعى فى دعواه .

ومن حيث أنه وقد أخذ الحكم المطعون فيه بالنظر السابق فانه يكون قد اســتوفى وصحيح حكم القانون بما يجعــل النص عليه غير ســديد جــديد بالالتفــات عنه .

(طعن ٢٠٠٧ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٨٩/١٢/٣١)

الفــرع الســادس

مبــدأ المســـاواة

اولاـ المســاواة أمام القــانون

قاعــــدة رقم (١١٤)

المبـــدأ :

المساواة المنصوص عليها بالدستور هى مساواة قانونية وللمشرع بما له من سلطة تقديرية تحقيق هذه المـادة بوضـع شروط موضـوعية تتحـدد بمقتضاها المراكز القانونية التى يتسـاوى بها الأفراد ـ اذا توافرت هـذه الشروط فى طائفة من الأفراد وجب اعمـال المسـاواة بينهم أما اذا توافـرت الشروط فى بعض الأفراد دون البعض الآخر انتفى مناط التسـوية بينهم وكان لمن توافـرت فيهم الشروط دون سـواهم أن يمارسـوا الحقوق التى كفلهـا القانون لهم .

المحكمـة :

ان المساواة التى نص عليها الدستور هى مساواة قانونية فيسـتطيع المشرع بسلطته التقديرية وضع الشروط الموضوعية التى تتحـدد بها المراكز القانونية التى يتسـاوى بها الأفراد أمام القانون بحيث اذا توافـرت هـذه الشروط فى طائفة من الأفـراد وجب اعمـال المسـاواة بينهم لتماثل ظروفهم ومراكزهم القانونية أما اذا اختلفت هـذه الظروف بأن توافـرت الشروط فى بعض الأفراد دون البعض الآخر انتفى مناط التسـوية بينهم وكان لمن توافرت فيهم الشروط دون سواهم أن يمارس الحقوق والتى كفلها القانون لهم .

ومن حيث أن القرار رقم ٥ لسـنة ١٩٧٦ حـدد نطاق تطبيقه بفئة من المستحقين وفقا لشرائط ومعايير خاصة بحيث تنطبق على كل من توافر فيـه هذه الشرائط والمعايير وبالتالى لم تتضمن تمييزا يخالف المساواة القانونية .

(طعن ٢٨٤٣ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٨٥/١١/٧)

ثانيا — المساواة فى تولى الوظائف العــامة

قاعــــدة رقم (١١٥)

المبــــدأ :

الوظائف العامة حق للمواطنين كفله الدستور والقانون لمن تتوافر فيــه الكفاءة والجدارة لشــغلها وهى تكليف القائمين فيها لخدمة الشعب — تكفل الدولة حماية الموظفين العموميين وقيامهم بأداء واجبــاتهم فى رعاية مصــالح الشعب — العمل فى الخدمة بالوظائف العامة حق وواجب وشرف تكفله الدولة وهى تلتزم بأن تقدر العاملين المتازين منهم — ذلك بصريح نصوص الدســتور ومواد نظام العــاملين المدنيين بالدولة — لكل مواطن حق مخاطبة الســلطات العامة كتابة وبتوقيعه لكل عامل مخاطبة رؤسائه بالشكوى والطلب والاقتراح والتظلم وذلك فى حدود واطار سيادة القانون واحترام كرامة وهيبة السلطات والقائمين عليها — يتعين على المرؤســين توقير واحترام رؤســائهم ورعاية كرامتهم وهيبتهم كواجب أساسى تحتمه طبيعــة النظــام الادارى والســلطة الرئاسية القائمة عليه — يتعين أن تحترم الرئاســيات الادارية كرامة وحقوق العاملين تحت رئاستهم وان يعمل على حمايتهم وكفالة ادائهم لواجباتهم وتقدير المتازين منهم حق قدرهم فى اطار سيادة القانون والصالح العــام — يتعين لتحقيق وقوع مساس من مرؤوس برئيســه من خــلال عبارات وردت فى نظلم أو شــكوى قدمها اليه أن يتحقق فى تلك العبــارات لفظا أو معنى وفى اطــار الظروف والملابسات التى حررت فيها ما يعد خروجا عن حق التظلم والشكوى بقصد الايذاء الأدبى والمعنوى للرئيس الموجهة اليه وسلطته سواء بالتشهير به أو اهانته أو تحقيره أو المساس بهيبته وكرامته بأى وجه من الوجــوه — يتعين تحديد هذه العبارات والألفاظ المؤثمة فى اطار السياق الكامل لعبــارات التظلم الذى حرره العامل .

المحكمــة :

ومن حيث ان الوظائف العامة حق للمواطنين كفله الدســتور والقانون لمن تتوافر فيه شروط .. الكفاءة والجدارة لشــغلها وهى تكليف للقائمين فيها لخدمة الشــعب ، وتكفل الدولة حمــاية الموظفين العموميين وقيــامهم بأداء واجباتهم فى رعاية مصالح الشعب ، كما ان العمل فى الخدمة بالوظائف العامة حق وواجب وشرف تكفله الدولة وهى تلتزم بأن تقدر العــاملين المتازين منهم

وذلك بصريح نصوص الدستور ومواد نظام العاملين المدنيين بالدولة (المواد ١٣ ، ١٤ من الدستور) وفى ذات الوقت فان لكل مواطن حق مخاطبة السلطات العامة كتابة وبتوقيعه (المادة ٦٣ من الدستور) ولكل عامل مخاطبة رؤسائه بالشكوى والطلب والاقتراح والتظلم وذلك فى حدود واطار سيادة القانون واحترام كرامة وهيبة تلك السلطات والقائمين عليها .

ومن ثم فانه كما يتعين على المرؤوسين توقير واحترام رؤسائهم ورعاية كرامتهم وهيبتهم كواجب أساسى تحتمه طبيعة النظام الادارى والسلطة الرئاسية القائمة عليه باعتبارها المسئولة عن قيادة العاملين لتحقيق أهداف الصالح العام المنوطة به — فانه يتعين فى ذات الوقت أن تحترم الرئاسات الادارية وفى القمة منها الرئيس الادارى الأعلى للوزارة وهو الوزير (المادة ١٥٧ من الدستور) — كرامة وحقوق العاملين تحت رئاستهم وأن يعمل على حمايتهم وكفالة أدائهم لواجباتهم وتقدير الممتازين منهم حق قدرهم فى اطار سيادة القانون والصالح العام .

ومن حيث أنه بناء على ما سبق فانه يتعين لتحقيق وقوع مساس من مرؤوس برئيسه من خلال عبارات وردت فى تظلم أو شكوى قدمها اليه أن يتحقق فى تلك العبارات ومعنى وفى اطار الظروف والملابسات التى حررت فيها، ما يعد خروجا عن حق التظلم والشكوى بقصد الايذاء الأدبى والمعنوى للرئيس الموجهة اليه وسلطته سواء بالتشهير به أو اهانته أو تحقيره أو المساس بهيبته وكرامته بأى وجه من الوجوه .

وحيث انه غنى عن البيان انه يتعين تحديد هذه العبارات والألفاظ المؤثمة فى اطار السياق الكامل لعبارات التظلم الذى حرره العامل كما انه فى هذا المجال يتعين أن توضع فى الاعتبار وفى اطار المبادىء السابقة بكافة الظروف والملابسات التى أحاطت بالمتظلم عند تحرير العبارات محل المساءلة له لتحديد ما كان يهدف اليه ويسعى الى تحقيقه والوصول اليه بتظلمه الذى ضمنته تلك العبارات .

ومن حيث ان الثابت من الأوراق ان المطعون ضده كان قد اخطر بصورة ضوئية من تقرير بيان الأداء الخاص به باعتباره من شاغلى الوظائف العليا عن المدة من ١٩٨٤/١/١ حتى ١٩٨٤/١٢/٣١ بتقدير « جيد » وتبين له من هذا التقرير أنه جاء به أنه قد « بذل جهدا ملحوظا فى الفترة الأخيرة مما يستحق معه تشجيعه » فضلا عن منحه درجة امتياز بمعرفة رؤسائه المباشرين الا ان الوزير بصفته سلطة الاعتماد خفض تقديره الى مرتبة جيد دون ذكر أسباب التعديل والتخفيض فتقدم بتظلمه من ذلك الى الوزير متضمنا العبارات سالفة الذكر ، ثم اقام الدعوى رقم (٥٤٣٨) لسنة ٣٩ ق أمام محكمة القضاء الادارى طعنا على هذا التقدير لكفايته حيث حكمت بجلسة ٨٧/١٠/٢٩ بقبول الدعوى شكلا بالنسبة بطلب المدعى الغاء قرار وزير التموين والتجارة الداخلية بخفض بيان أدائه عن عام ١٩٨٤ ٠ وفى الموضوع بالغاء هذا القرار مع ما يترتب على ذلك من آثار لمخالفة القرار المطعون فيه القانون فيما تضمنه من خفض مرتبة الطاعن (المدعى) من مرتبة ممتاز الى مرتبة جيد دون حق أو سبب لذلك الخفض ، وحيث أنه يبين من ذلك ان ما شعر به المطعون ضده من ظلم فور علمه بالتقرير والتعديل الذى جرى عليه بسبب انعدام اى سند فى الواقع أو القانون أو الصالح العام لخفض تقدير كفاءته بمعرفة الوزير الرئيس الأعلى له لمرتبة هذه الكفاءة كان له ما يبرره من الواقع والقانون وحسبما كشف عن ذلك حكم محكمة القضاء الادارى سالف الذكر ، وهذا الشعور الذى سيطر عليه عندما أمسك بالقلم لتحرير تظلم مما لحق به وقد اقترب من سن التقاعد — حيث احيل للمعاش فى ٨٧/٥/٤ — بتسطير العبارات المشار اليها اثناء كتابته للتظلم ومن ثم فانه يتعين النظر اليها وتفسيرها ووزنها فى ضوء الملابسات سالفة الذكر وعلى ذلك فان ما أبداه الطاعن من أنه يندد بالسلوك المنفر الذى اتخذته الوزارة حياله أو قوله انه « يتعين أن يكون شعارنا اللهم لا شماتة بل عبره وتذكيرا اللهم لا ميلا مع الهوى بل ميلا عن الهوى » يتعين فهمه بحسب سياق عبارات التظلم فى إطار رغبته فى اظهار مدى ما تعرض له من ظلم وجواز للرئيس الادارى الأعلى ذلك الظلم الذى حاق به بدون مبرر ظاهر بالمخالفة للقانون حاجبا لحقه المشروع فى الترقى الى وظيفة أعلى بناء على التقرير الصحيح لكفاءته فى سن اقترب

فـه من الاحالة للتقاعد ومن ثم فانه لا يجـوز أن ينصرف فهم وتفسـير تلك العبارات الى الاساءة الى شخص الوزير أو هيبته وسلطته بقدر ما هى تذكيره بقدرة وعـدل الله ودعوة للوزير بضرورة البحث والنظر فى انصـافه وفحص تظلمه على أساس موضوعى بمراعاة الحق والقانون ، وآية ذلك ان الأوصاف محل المساءلة موجهة للقرار المتظلم فيه وموجهة الى الوزارة باعتبـارها جهـة ادارية وليس لشخص الوزير كما انه لا يتصـور ان يلجأ المتظلم الى الوزير طالبا منه الانصاف والغاء القرار ، وهى فى ذات الوقت بقصـد اثارته ضـده بتوجيه الاساءة الى شخصيته وهيبته ، فالأمر كله لا يخرج عن كونه وسيلة للتعبير عما كان يجيش به صدره من أحاسيس شـديدة .... بالظلم والأمل فى الانصاف او صرخة اراد بها المتظلم أن يبين مدى جسـامة ما وقع عليه من ظلم طالبا رفعه من الوزير الأعلى للوزارة التى يتبعها .

ومن حيث انه بالبناء على ما تقـدم ، فان ما نسب الى المطعون ضـده من اتهام يكون غير ثابت فى حقه بالوصف الذى قدم للمحاكمة التأديبية من اجله حيث ينتفى من العبارات الواردة بتظلمه فى الظروف والملابسات التى صدرت فيها وصف الخروج على مقتضى الواجب وسلوكه سلوكا لا يتفق والاحتـرام الواجب لرؤسائه الأمر الذى يصبح معه الحكم الطعين الصادر ببراءته سـليما فى النتيجة التى انتهت اليها دون الأسباب التى استند اليها حيث انه لا مشاحة فى ان الوقف الاحتياطى او الاحالة للتحقيق او المحاكمة التأديبية اذ تم وفقـا لأحكام القانون لايعد جزاءا تأديبيا رغم مايحققه العامل من جرائها من معاناة كما ان اتخاذ تلك الاجراءات بصورة حادة لا يبررها ما بدر منه فى تظلمه لا يشـكل سببا لاباحة سلوكه سلوكا لا يتفق مع الاحترام الواجب لرؤسائه لو كان قـد ثبت وقوع ذلك منه ولا يعفيه بالتالى من الجزاء التأديبى عما يكون قـد ثبت قبله فى هذا الشأن ومن ثم يكون الطعن والحال كذلك غير قائم على أسـاس سليم من القانون جدير بالرفض .

(طعن ١٤٠٢ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٨/١١/٢٦)

ثالثا — المساواة بين الرجل والمرأة فى ميادين الحياة السياسية

قاعدة رقم (١١٦)

المبدأ :

المادة ١١ من الدستور مفادها — الأصل فى العلاقة بين الرجل والمرأة هي المساواة فى ميادين الحياة السياسية والاجتماعية والثقافية فى الحدود التى تقرها احكام الشريعة الاسلامية ودون اخلال بما تقوم عليه مبادىء الشريعة الإسلامية فى تنظيم العلاقة بين الرجل والمرأة بما تستقيم معه أحوال الأسرة الاسلامية — مؤدى ذلك أن الزوج لا يسأل عن أى خطأ يقع من الزوجة ما لم يثبت انه قد أسهم فى وقوعه او استمراره أو قد اتخذ موقف ايجابى أو سلبى يمكن ان يشكل بذاته فى حقه ما يستوجب المسألة — الشريعة الاسلامية هى المصدر الأول للتشريع تجعل للرجل قوامة على المرأة — يقتضى ذلك وجوب التدخل الايجابى من الزوج لمنع الزوجة من الانسياق وراء تصرفات او أفعال او سلوك أو الدعوة والعمل من اجل فكر خاطىء اذا كان يضر المصلحة الفردية أو المصلحة الجماعية ويتعارض فى المبادىء والأسس العامة للشريعة الاسلامية — من واجب الزوج منع زوجته من الانزلاق الى افعال وسلوك يؤدى بها الى ارتكاب جرائم جنائية — اذا لم يفعل الزوج ذلك يعد مرتكبا لخطأ ذاتى غير ذلك المنسوب للزوجة يشكل فى حقه ما يوصف على الأقل بالمسايرة او التأييد لمسلك الزوجة غير القويم .

المحكمة :

ومن حيث أن القرار الصادر من وزير الداخلية برفض منح جواز سفر أو تجديده للأستاذ (..........) — انما يستند حسبما جاء بمذكرات جهة الادارة وبتقرير الطعن — الى اعتبارين ، أحدهما أن المذكور يتبع الدكتورة حكمت أبو زيد فى أسفارها وتنقلاتها وتحركاتها ، وثانيهما أنه كزوج لها قيم عليها وكان عليه أن يقوم سلوكها ان لم يك راضيا عن تصرفاتها .

ومن حيث أن دستور جمهورية مصر العربية ينص فى المادة (١١) على أنه « تكفل الدولة التوفيق بين واجبات المرأة نحو الأسرة وعملها فى المجتمع ومساواتها بالرجل فى ميادين الحياة السياسية والاجتماعية والثقافية والاقتصادية دون اخلال بأحكام الشريعة الاسلامية » .

ومن حيث أن مقتضى هذا النص أن الأصل فى العلاقة بين الرجل والمرأة هى المساواة فى ميادين الحياة السياسية والاجتماعية والثقافية وذلك فى الحدود التى تقررها أحكام الشريعة الاسلامية ودون اخلال بما تقوم عليه مبادئها السمحة فى تنظيم العلاقة بين الرجل والمرأة بما تستقيم معه أحوال الأسرة الاسلامية ، ومؤدى ذلك أن الزوج لا يسأل عن أى خطأ يقع من الزوجة ما لم يثبت أنه قد أسهم فى وقوعه أو استمراره أو قد اتخذ موقف ايجابى أو سلبى يمكن أن يشكل بذاته فى حقه ما يستوجب المساءلة . . . .

ومن حيث أن الشريعة الاسلامية التى هى المصدر الأول للتشريع تجعل للرجل القوامة على المرأة بل وتوجب عليه مباشرة هذه القوامة ، بما يقتضيه ذلك من وجوب التدخل الايجابى من الزوج لمنع الزوجة من التردى فى الانسياق وراء تصرفات أو أفعال أو سلوك او الدعوة والعمل من أجل فكر خاطىء اذا كان يضر المصلحة الفردية لشخصها أو لأسرتها ويتعارض فى المبادىء والاسس العامة للشريعة الاسلامية بل أن من واجب الزوج من باب أولى منع زوجته من الانزلاق الى أفعال وسلوك يؤدى بها الى التردى فى طريق ارتكاب جرائم جنائية . فاذا ضعف الزوج أمام المسار الخاطىء للزوجة وسكت عن مباشرة واجب التقويم ان استطاعة أو فصم عرى الزوجية ان لم يستطعها وبقى مصاحب لها سلبيا دون مباشرته قوامته وأداء مسئوليته شرعا عليها كان بذلك مرتكبا لخطأ ذاتى غير ذلك المنسوب للزوجة يشكل فى حقه ما يوصف على الأقل بالمسايرة أو التأييد لمسلك الزوجة غير القويم . . . . . .

ومن حيث أن الثابت فى حق الأستاذ (. . . . .) انه كان يتحرك مع زوجته فى كل تنقلاتها ويتابع كل ما تقوم به من نشاط دون اعتراض منه أو توجيه أو نقد أو رفض ظاهر وثابت لما تقوم به من نشاط تتحرك بسببه مسئوليتها الجنائية على النحو الذى قررته محكمة القيم فى أحكامها كما سلف بيانه ومن ثم فانه يكون بذلك قد ارتكب ما يبرر القرار المطعون فيه ويقيمه على صحيح سببه . .

ومن حيث أن من خسر الدعوى يلزم بمصروفاتها عملا بحكم المادة ١٨٤ من قانون المرافعات .

(طعن ٥٥٠ لسنة ٣٣ ق جلسة ١/٢٤ر/١٩٩٠)

الفـــرع الســـابع

مبـــدأ شرعية العقـــاب التأديبى

قاعـــــدة رقم (١١٧)

المبـــدأ :

شرعية العقاب التأديبى — أحكام المواد ٦٦ و ٦٧ و ٧٠ من الدســتور تسرى على المســئولية التأديبية بأركانها الثلاثة من جريمـــة تأديبية وعقوبة تأديبية وأجراءات تأديبية — الزم المشرع الدستورى ســلطات الدولة بكفالة حماية الموظفين العموميين فى قيامهم بأداء واجبات وظائفهم فى رعاية مصــالح الشعب — عدم جواز فصلهم بغير الطريق التأديبى الا فى الأحوال التى يحددها القانون — عدم مجازاتهم كــذلك الا فى الأحوال التى يحــددها القــانون — حظر توقيع اية عقوبة تأديبيـــة الا مما حــدده المشرع على ســبيل الحصر على العامل وبعد التحقيق معـــه كتابة وتحقيق دفاعه وتســبيب قرار الجزاء كقاعدة عامة — حظر رجعية العقاب التأديبى — العقـــاب التأديبى الجـــائز توقيعه هو ذلك المقرر قانونا والنافذ وقت حدوث الجريمة التـأديبية — جـــواز توقيع جزاء تأديبى مناسب على العـــامل الذى يترك الخدمة أثنـــاء المحاكمة التأديبية متى كان قد بدىء فى التحقيق قبـــل أنتهاء خدمته أو خـــلال خمس سنوات من انتهائها — الجزاء الذى يوقع على العامل هو الجزاء المبين بلائحة الجزاءات المعمول بهـــا وقت ارتكاب المخالفة — وجوب سرعة التحقيق وتوقيع الجزاء المناسب تحقيقا للانضـــباط الادارى • وحســـن الأداء للعاملين — اذا صدر بعد ارتكاب الجرم التأديبى وقبل الحكم فى الدعوى التأديبية قانون أصلح للمتهم وجب تطبيقه — ما لم يكن ذلك مســتحيلا نتيجـــة تغير حـــالة المتهم الوظيفية باحالته الى التقاعد حيث يوقع آنذاك عقاب مما حدده المشرع لمن ترك الخدمة ، وما يماثل ذلك من حالات — قيام وحدة فى الأسس العامة للعقـــاب تجمع بين العقاب الجنائى والعقـــاب التأديبى ، وذلك رغم تميز كل منهما فى الاجراءات والنطاق والتكييف للأفعال المؤثمة ونوعية العقوبات •

المحكمـــة :

تنص المـــادة (٦٦) من الدستور على ان « العقوبة شخصية ولا جريمـــة ولا عقوبة الا بنـــاء على قانون ولا توقع عقوبة الا بحكم قضـــائى ولا عقـــاب الا على الأفعال اللاحقة لتاريخ نفـــاذ القانون » . كما تقضى المـــادة ٦٧ من

الدستور على أن « المتهم برىء حتى تثبت ادانته فى محاكمة قانونيــة تكفل له فيها ضمانات الدفاع عن نفســه » ... الخ « وتنص المــادة (٧٠) على أنه لا تقام الدعوى الجنائية الا بأمر من جهة قضــائية فيما عــدا الأحوال التى يحــددها القانون » .

كما نصــت المــادة (١٤) على ان « الوظائف العــامة حق للمواطنين وتكليف القائمين بها لخــدمة الشعب وتكفل الدولة حمــايتهم وقيــامهم بأداء واجباتهم فى رعاية مصالح الشــعب ولا يجوز فصــلهم بغير الطريق التاديبى الا فى الأحوال التى يحددها القانون .

وحيث أنه يبين من النصوص الدستورية السابقة أن المشرع قد قــرر فى المــادة (٦٦) بصــفة عامة مطلقة المبادىء التى قررتها الأديان الســماوية وخاتمها الاسلام ورددتها نصوص الاعلان العالمى لحقوق الانسان عن المبادىء العامة الحاكمة لشرعية العقاب سواء أكان جنائيا أو تاديبيا وهو أية شــخص يتعلق بشخص المتهم وحده ولا يمتد لغيره وأنه يتعين أن يتم التجريم وتحــديد العقاب بأداة تشريعية عامة ســواء بقانون أو بناء على قانون ، ولا يجــوز أن يعاقب أحد بأية عقوبة الا فى فعل لاحق على نفاذ القنون بالتجريم وتحديد العقاب ، كذلك فان المتهم برىء حتى تثبت ادانته فى محاكمة قانونيــة يكفل له فيها تحقيق دفاعه ، ويؤكد عموم تلك النصــوص وسريانها على المســئولية التأديبية بأركانها الثلاثة من جريمة تاديبية ، وعقوبة تاديبية ، واجــراءات تأديبية عموم عبارات تلك النصوص المرددة لمبادىء أعلى منها قداســة والزاما من جهة ، وما ألزم به المشرع الدستورى المشرع وســلطات الدولة الأخــرى من كفالة حماية الموظفين العموميين وقيامهم بأداء خدماتهم وواجباتهم فى رعاية مصالح الشعب وعــدم جواز فصــلهم بغير الطريق التأديبى الا فى الأحــوال التى يحددها القانون ، بحيث يكون تقرير مجازاتهم تأديبيا وفصلهم كذلك فى الأحوال التى يحددها القانون بمراعاة تلك المبادىء الأساسية الضابطة لعقاب بكل أنواعها فى الدولة الخاضــعة لسيادة القانون وفقا لصريح المــادة (٦٤) من الدســتور .

ومن حيث أنه يؤكد ماسبق مانصت عليه انظمة العاملين المتعاقبة الصادرة بقوانين ســواء فى القــانون ٢١٠ لســنة ١٩٥١ أو القانون رقم ٤٦ لســنة

١٩٦٤ أو القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ والتى آخرها القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ من تحديد للجريمة التأديبية ووصفها بصفة عامة وكذلك فى أوصاف متعلقة بالواجبات الأساسية للعامل والأفعال المحظور عليه ارتكابها ، وان كان هذا التحديد لا يتضمن ربط كل فعل بالتحديد بالجزاء الواجب توقيعه عليه الا فى حالة النص الصريح على ذلك كما فى لوائح الجزاءات التى تصدرها السلطة المختصة من نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ والمواد ٧٨ ، ٧٩ ، ٨٠ ، ٨١ ، ٨٢ والمواد ٥٢ ، ٥٣ ، ٥٥ ، ٥٦ ، ٥٧ ، ٥٨ ، ٦٤ ، ٦٥ من نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ وحظر توقيع أية عقوبة تأديبية مما جدده المشرع على سبيل الحصر على العامل الا بعد التحقيق معه كتابة وتحقيق دفاعه وبشرط تسبيب قرار الجزاء كقاعدة عامة وتحديد السلطة التأديبية التى توقعه ومدى ولايتها التأديبية وحدودها سواء أكانت السلطة الرئاسية أو المحكمة التأديبية وحيث أنه قد نص الدستور فى المادة (١٨٧) منه على أنه « لا تسرى أحكام القوانين الا على ما يقع من تاريخ العمل بها ولا يترتب عليها أثر فيما وقع قبلها ، ومع ذلك يجوز فى غير المواد الجنائية النص فى القانون على خلاف ذلك بموافقة أغلبية أعضاء مجلس الشعب » .

ومن حيث أن المشرع قد حسم بذلك الأمر بالنسبة لرجعية القوانين وغيرها من التشريعات من باب أولى ، فلم يجعل لأى منها سلطان حاكم الا بالنسبة للوقائع التى تحدث من تاريخ نفاذها — وحظر أى أثر فيما وقع قبلها وأجاز الدستور استثناء فى غير المواد الجنائية تقرير الأثر الرجعى للقانون ومثله فى ذلك التشريع الأدنى مرتبة من باب أولى كما سلف القول .

وحيث أنه وان جرى الفقه والقضاء الاداريين وبخاصة القضاء التأديبى على استقلال المسئوليتين التأديبية والجنائية فيما يتعلق بغير ما سبق من أصول عامة لشريعة العقاب القانونى أيا كان نوعه ، فانه وان لم يرد فى النص سالف الذكر صراحة حظر رجعية العقاب التأديبى مثل الحظر الذى أورده على الرجعية فى المواد الجنائية ، فان هذا الحظر باعتباره أصلا

من الأصــول العــامة للعقاب القانونى يسرى على العقوبة التأديبية ويحكم المســئولية التأديبية تشريعا وقضاء اعمالا للمبدأ العام الذى تفرضــه شرعية العقاب من جهة وعموم عبــارة نص المــادة (٦٦) من الدســتور فى فقرتها الأخيرة التى حظرت العقاب الا على الأفعــال اللاحقة لتاريخ نفاذ القانون المقرر للتجــريم والعقاب من جهــة أخرى ، ولا فى عبارات نصــوص نظام العاملين المدنيين بالدولة بشأن المسئولية التأديبية تردد هذا الأصل العام صراحة وهو ان المسئولية التأديبية تتحرك بمجرد وقوع الفعل الذى يشكل الجريمــة التأديبية أو فور اكتشــافه كما ان العقوبة التأديبية التى توقع على العامل هى تلك النافذة والمعمول بها وقت ارتكابه للجريمة التأديبية وهــذا هو ما يجرى بالفعل فى الغالبية العظمى للمخالفات التأديبية حيث يتم التحقيق وتوقيع الجزاء فى وقت لا يسمح بتعديل القوانين والفقرة الأولى من المــادة (٧٨) من نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لســنة ١٩٧٨ تنص على ان « كل عامل يخرج على مقتضى الواجب فى أعمال وظيفته او يظهر بمظهر من شأنه الاخلال بكرامة الوظيفة يجازى تأديبا الخ » .

وتنص الفقرة الأولى من المــادة (٧٩) على أنه « لا يجوز توقيع جزاء على العامل الا بعد التحقق معه كتابة وســماع أقواله وتحقيق دفاعه ، ويجب أن يكون القرار الصــادر بتوقيع الجزاء مسببا » ، وتنص الفقرة الأولى من المــادة (٨٠) على أن الجزاءات التأديبية التى يجــوز توقيعها على العاملين هى ١ — .... الخ » وتنص المــادة (٥٥) من نظام العاملين المدنيين بالدولة الصــادر بالقانون رقم ٥٨ لســنة ١٩٧١ على أن كل عامل يخالف الواجبات المنصــوص عليها فى اللائحة التنفيذية أو يخرج على مقتضى الواجب فى أعمال وظيفته أو يظهر بمظهر من شأنه الاخلال بكرامة الوظيفة يعاقب تأديبا .. الخ » وتنص المــادة (٥٦) على أنه لا يجوز توقيع عقوبة على العامل الا بعــد التحقيق معه وسماع أقواله وتحقيق دفاعه ... » ويطابق نص الفقرة الأولى من المــادة (٥٧) من هذا النظام الفقرة الأولى من المــادة (٨٠) من القانون رقــم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ ويبين من هــذه النصــوص جميعها أن العقاب التأديبى الجائز توقيعه هو ذلك المقرر قانونا والنافذ وقت حــدوث الجريمة التأديبية يؤكد ما ســبق أن أنظمة المحاكم التأديبية وبصفة خاصــة وفقا لأحكام القانون

رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ والقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ تقضى بأن المحكمة التأديبية المختصة هى المحكمة التى تختص بالمحاكمة التأديبية للعاملين بالجهة الادارية التى وقعت بها الجرائم التأديبية كما تنص على توقيع العقوبة على العامل الذى يترك الخدمة لأى سبب أثناء المحاكمة التأديبية متى كان قد بدىء فى التحقيق قبل انتهاء خدمته فى المخالفات الادارية ولو كان قد بدىء فى التحقيق بعد انتهاء خدمته وخلال خمس سنوات من انتهائها بعقوبة من العقوبات التى حددها المشرع بالنص لتتلائم مع التغيير الذى حدث فى الوضع الوظيفى للعامل حيث يجعل تركه للخدمة توقيع عقوبة من العقوبات المقررة للعاملين بالخدمة غير محققة الهدف العقابى فيها أو مستحيلة التنفيذ من ناحية أخرى ولم يكن المشرع فى حاجة الى هذه الأحكام الا لو كان الأصل أن العقوبة التى يجازى بها العامل هى تلك المقررة قانونا وقت ارتكابه المخالفة التأديبية وقبل انتهاء خدمة المادة (٦٤) من القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ ، والمادة (٨٨) من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨) .

ويضاف الى ما سبق أن الأصل وفقا لمقتضيات حسن الادارة التى توجب سرعة الردع والزجر لمن يرتكب مخالفات تأديبية من العاملين أن يتم بسرعة التحقيق وتوقيع الجزاء المناسب بناء عليه على المسئول تحقيقا للانضباط الادارى وحسن الأداء للعاملين بحيث لا يستغرق حسم المسئولية التأديبية زمنا بين وقوع الأفعال المؤثمة وتوقيع الجزاء يسمح عادة بحدوث تعديل فى الجزاءات المقرر توقيعها قانونا عن وقت حدوث المخالفات التأديبية كذلك فانه بالنص الصريح بحسب ميعاد سقوط الدعوى التأديبية من تاريخ حدوث المخالفة التأديبية بصفة أساسية أو من تاريخ علم الرئيس الادارى المباشر بها (م ٦٢ من القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١) ، (م ٩١ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨) . ويحسم الأمر بالنسبة لذلك أنه فى لائحة الجزاءات التى تضعها السلطة المختصة حيث ترتبط المخالفة بالجزاء المقرر لها ، لا يتصور على اى وجه أن تثور شبهة أو يقوم شك فى أن الجزاء المقرر هو ذلك الذى حدد للجريمة التأديبية فى لائحة الجزاءات وقت وقوعها ولا يتصور أن يذهب راى بعقوبة الى أن التعديل فى تلك اللائحة فى الفترة من وقوع الجريمة التأديبية حتى انتهاء التحقيق وتوقيع الجزاء يترتب عليه

سريان اللائحة الجديدة على الجرائم الواقعة سابقة على نفاذها مالرجعية أمر لا تملكه اللوائح بنص الدستور بصفة عامة حيث الأثر الرجعي يختص به القانون فقط من ناحية ، كما أنه كما سلف القول محظور هذا الأثر الرجعي في المجال العقابي جنائيا أو تأديبيا على القانون ذاته لحماية الانسان محل المسألة الجنائية او التأديبية من ناحية اخرى وهذه الحكمة هي ذاتها التي أجازت للمشرع الجنائي أن ينص في المادة (٥٠) من قانون العقوبات على أن « أن يعاقب على الجرائم بمقتضى القانون المعمول به وقت ارتكابها ومن ذلك اذا صدر بعد وقوع الفعل وقبل الحكم فيه نهائيا قانون أصلح للمتهم فهو الذى يتبع دون غيره واذا صدر قانون بعد حكم نهائي يجعل الفعل الذى حكم على المجرم من اجله غير معاقب عليه يوقف تنفيذ الحكم وتنتهي آثاره الجنائية ...... الخ » .

ومن حيث انه اعمالا لما سبق من أصول عامة تحكم العقاب والمسئولية التأديبية فانه يتعين التسليم بأنه لا يجوز أصلا كقاعدة عامة توقيع عقوبة تأديبية على العامل الا العقوبة المقررة والنافذة وقت وقوع الفعل التأديبي الذى يجازى من أجله وذلك ما لم يكن العقاب التأديبي قد تعادل بصورة أصلح اعمالا للمبدأ المقرر في مجال العقاب الجنائي تطبيقا لما تحتمه الوحدة في الأسس العامة للعقاب الجامعة بينه وبين العقاب التأديبي وذلك رغم تميز كل منهما في الاجراءات والنطاق والتكييف للأفعال المؤثمة ونوعية العقوبات — أو ما لم يكن قد أصبح مستحيلا توقيع العقوبة على المتهم نتيجة تغير حالته الوظيفية باحالته للتقاعد حيث يوقع عليه العقاب الذى حدده المشرع ان ترك الخدمة وما يماثل ذلك من حالات .ق

(طعن ١٦٨٢ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٩/٣/٤)

الفصل الثانى

المحكمة الدستورية العليا

اولا — طبيعة الدعوى الدستورية

قاعدة رقم (١١٨)

المبدا :

الدعاوى الدستورية بطبيعتها دعاوى عينية — توجه فيها الخصومة الى النصوص التشريعية المطعون عليها بعيب دستورى الأحكام الصادرة فيها لها حجية مطلقة — لا يقتصر اثرها على الخصوم فى الدعاوى التى صدرت فيها وانما ينصرف هذا الأثر الى الكافة وتلتزم بها جميع سلطات الدولة — سواء انتهت هذه الأحكام الى عدم دستورية النصوص التى صدرت بشأنها أو بدستوريتها .

المحكمة :

ومن حيث ان المحكمة العليا سبق وأن قضت فى الدعوى رقم ٤ لسنة ٤ قضائية (دستورية) بتاريخ ١٩٧٦/٣/٧ بأن النص على المادة العاشرة من القرار بقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٧١ فيما نصت عليه من عدم جواز الطعن فى القرارات الصادرة من لجنة ضباط القوات المسلحة المنعقدة بصفة هيئة قضائية غير قائم على أساس سليم متعين الرفض ، وقد اطرد قضاء المحكمة الدستورية العليا فى هذا الخصوص على ان الأحكام الصادرة فى الدعاوى الدستورية ، وهى بطبيعتها دعاوى عينية توجه الخصومة فيها الى النصوص التشريعية المطعون عليها بعيب دستورى تكون لها حجية مطلقة ، بحيث لا يقتصر أثرها على الخصوم فى الدعاوى التى صدرت فيها وانما ينصرف هذا الأثر الى الكافة وتلتزم بها جميع سلطات الدولة سواء أكانت هذه الأحكام قد انتهت الى عدم دستورية النص التشريعى المطعون فيه أم الى دستوريته ورفض الدعوى على هذا الأساس .

(طعن ٢٢٤٥ لسنة ٣٥ ق جلسة ١٩٨٩/٤/٢٣)

ثانيا — سلطة المحكمة فى مباشرة اختصاصها

قاعـــدة رقم (١١٩)

المبـــدأ :

المراد مباشرة المحكمة الدستورية لاختصاصها فى الرقابة على دستورية القوانين تكون لها من تلقاء ذاتها عندما يعرض لها نص من قانون بمناسبة ممارسة اختصاص مقرر لها — كذلك فى شأن ما يحال اليها من جهات القضاء للفصل فيه من المسائل الدستورية وما يرفع أمامها من دعاوى يقيمها من يثير الدفع بعدم دستورية نص تقدر جهات القضاء حديثة — ولاية الفصل فى عدم دستورية القوانين قبل انشاء المحكمة الدستورية العليا كانت لكل محكمة من محاكم البلاد — المحاكم مخاطبة اساسا بأحكام الدستور وهى تلتزم بالمحافظة على أحكامه وحماية الشرعية الدستورية التى يقررها — عندما يعرض على المحاكم نزاع تختص به وتطبق بشأنه نصوص فى قانون أو لائحة تتعارض مع أحكام الدستور الذى يعد القانون الاساسى والأعلى للبلاد كان على القضاء أن يمتنع عن تطبيق النصوص غير الدستورية واعمال أحكام الدستور التى تعلوها — المحكمة المختصة أساسا بالفصل فى المنازعة هى المختصة أولا بتقدير مدى جدية الدفع بعدم دستورية اى نص يتعلق بها — سواء من تلقاء ذاتها أو بناء على دفع من الخصوم — لا يكون الدفع جديا الا لو كان له سند من الدستور يجعله مرجح الكسب عندما تقام الدعوى بعدم الدستورية أمام المحكمة الدستورية العليا فى الميعاد المحدد لذلك .

المحكمـــة :

ومن حيث أن الفصل فى الاختصـــاص يجب دائما أن يســـبق الفصـــل فى الشكل أو الموضوع ، كما يتعين حسبما جرى على ذلك قضاء هذه المحكمة على محاكم مجلس الدولة التصدى للفصل فى مدى ولاية القضاء الادارى بنظر الدعوى من تلقاء نفسه ولو دون دفع من الخصـــوم وذلك اعمالا لمـــا تقضى به المـــادة (٣٢) من الدستور واحـــكام القـــانون رقـــم ٤٧ لســـنة ٧٢ بتنظيم مجلس الدولة من تحـــديد لولاية محاكم مجلس الدولة كجزء من النظام العـــام الدستورى والقضائى فى البلاد .

ومن حيث أن قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨

لسنة ١٩٧٩ ينص فى المادة (٢٥) منه على أن « تختص المحكمة الدستورية العليا بما يأتى :

أولا — الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح ....
وينص فى المادة (٢٩) على أنه « تتولى المحكمة الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح على الوجه التالى :

(أ) اذا تراءى لاحدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائى أثناء نظر احدى الدعاوى عدم دستورية نص فى قانون أو لائحة لازم للفصل فى النزاع ، أوقفت الدعوى وأحالت الأوراق بغير رسوم الى المحكمة الدستورية العليا للفصل فى المسألة الدستورية .

(ب) اذا دفع أحد الاخصم أثناء نظر دعوى أمام احدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائى بعدم دستورية نص فى قانون أو لائحة ورأت المحكمة أو الهيئة أن الدفع جدى ، اجل نظر الدعوى وحددت لمن أثار الدفع ميعادا لا يجاوز ثلاثة أشهر لرفع الدعوى بذلك أمام المحكمة الدستورية العليا ، فاذا لم ترفع الدعوى فى الميعاد اعتبر الدفع كأن لم يكن » .

ولقد نصت المذكرة الايضاحية لقانون المحكمة الدستورية العليا على أن « من أبرز معالم دستور جمهورية مصر العربية الذى منحته جماهير شعب مصر لأنفسها فى ١١ من سبتمبر سنة ١٩٧١ ، ما أورده فى بابه الرابع سيادة القانون أساس الحكم فى الدولة مؤكدة بذلك خضوعها للقانون كالأفراد سواء بسواء .

ولما كانت سيادة القانون تستوجب بداهة عدم خروج القوانين واللوائح على أحكام الدستور باعتباره القانون الأسمى ، ضمانا لالتزام الدولة بأحكامه فيما يصدر عنها من قواعد تشريعية ، فقد خصص الدستور فصلا مستقلا للمحكمة الدستورية العليا فى الباب الذى يعالج نظام الحكم نص فيه على أنها هيئة قضائية مستقلة قائمة بذاتها تتولى دون غيرها الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح ، كما تتولى تفسير النصوص

التشريعية ، مؤكدا بذلك هيبة هذه الهيئات القضائية العليا على تثبيت دعائم المشروعية وصيانة حقوق الأفراد وحرياتهم .

وقد أعد القانون المرافق فى شأن المحكمة الدستورية العليا استكمالا للأسس الدستورية التى يقوم عليها نظام الحكم فى البلاد .

وتأكيدا لأهمية الدور الذى أسبغه الدستور على المحكمة الدستورية العليا لتحقيق الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح مع توحيد مفهوم نصوص الدستور بما يحقق استقرار الحقوق ، حرص القانون على أن يكون لهذه المحكمة دون غيرها القول الفصل فيما يثور من منازعات حول دستورية القوانين تحقيقا لنطاق هذه الرقابة على دستورية القوانين نص القانون على ثلاثة طرق لتحقيق هذه الغاية ؛ أولها التجاء جهة القضاء من تلقاء نفسها الى المحكمة الدستورية العليا لتفصل فى دستورية نص لازم الفصل فى دعوى منظورة أمام هذه الجهة وذلك تثبيتا لالتزام الأحكام القضائية بالقواعد الدستورية الصحيحة ، والثانى الدفع الجدى من احد الخصوم أمام احدى جهات القضاء بعدم دستورية نص فى قانون أو لائحة وعندئذ تؤجل المحكمة نظر الدعوى وتحدد لمن اثار الدفع أجلا لرفع الدعوى بذلك والطريق الثالث تخويل المحكمة الدستورية العليا أن تقضى من تلقاء نفسها بعدم دستورية نص فى قانون أو لائحة يعرض لها بمناسبة ممارسة جميع اختصاصاتها .

ومقتضى ما تقدم أن مباشرة المحكمة الدستورية لاختصاصها فى الرقابة على دستورية القوانين انما تكون لها من تلقاء ذاتها عندما يعرض لها نص من قانون بمناسبة ممارسة اختصاص مقرر لها ، وكذلك الأمر فى شأن ما يحال اليها من جهات القضاء للفصل فيه من المسائل الدستورية ، وما يرفع أمامها من دعاوى يقيمها من يثير الدفع بعدم دستورية نص تقدر جهات القضاء جديته وأساس تنظيم المشروع فى قانون المحكمة الدستورية العليا لطريق الدفع الجدى بعدم الدستورية سبيلا الى نظر الأمر أمام المحكمة لو اقيمت الدعوى فى الميعاد الذى تحدده محكمة الموضوع والتى قضت بجدية الدفع

لاحتمال كسبه طبقا لأحكام الدستور وفقا لتقديرها ان ولاية الفصل فى عدم دستورية القوانين قبل انشاء المحكمة الدستورية العليا كانت لكل محكمة من محاكم البلاد . وحيث استقر القضاء الادارى والعادى على أن المحاكم مخاطبة اساسا بأحكام الدستور وهى تلتزم بالمحافظة على أحكامه وحماية الشرعية الدستورية التى يقررها بحيث أنه عندما يعرض عليها نزاع تختص به وتطبق بشأنه نصوصا فى قانون أو لائحة تتعارض مع أحكام الدستور الذى يعد القانون الأساسى والأعلى للبلاد كان على القضاء أن يمتنع عن تطبيق النصوص غير الدستورية واعمال أحكام الدستور التى تعلوها وبالتالى فان المحكمة المختصة اساسا بالفصل فى المنازعة هى المختصة أصلا بتقدير مدى جدية الدفع بعدم دستورية أى نص يتعلق بها سواء من تلقاء ذاتها او بناء على دفع من الخصوم ولا يكون الدفع جديا الا لو كان له سند من الدستور يجعله مرجح الكسب عندما تقام الدعوى بعدم الدستورية أمام المحكمة الدستورية العليا فى الميعاد المحدد لذلك وبناء على ذلك فان من البديهى ممارسة جهات القضاء لاختصاصها فى التصدى لاثارة عدم دستورية نص فى قانون او للفصل فى جدية الدفع بعدم دستوريته أن يكون ذلك بمناسبة ممارسة ولاية واختصاص مقرر دستوريا وقانونيا لها .

(طعن ٨٣١ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٥/١٢/٩٠)

ثالثا — اختصاص المحكمة الدستورية بالفصل فى تنازع الاختصاص

قاعدة رقم (١٢٠)

المبدأ :

المادة ٢٥ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ بشأن المحكمة الدستورية العليا تقضى بأن — تختص المحكمة الدستورية العليا بالفصل فى تنازع الاختصاص بتعيين الجهة المختصة من بين جهات القضاء او الهيئات ذات الاختصاص القضائى — ذلك اذا رفعت الدعوى عن موضوع واحد أمام جهتين منهما ولم تتخل احداهما عن نظرها او تخلت كلتاهما عنها — تلتزم المحاكم العادية ومحاكم مجلس الدولة بما قضت به المحكمة الدستورية العليا بتحديد الجهة القضائية المختصة بنظر النزاع .

المحكمـة :

ومن حيث أن المـادة (٢٥) (ثانيا) من القانون رقم (٤٨) لسنة ١٩٧٩ بشأن المحكمة الدستورية العليا تنص على أن تختص هـذه المحكمة بالفصـل فى تنازع الاختصاص بتعيين الجهة المختصة من بين جهات القضاء أو الهيئات ذات الاختصـاص القضائى وذلك اذا رفعت الدعوى عن موضوع واحـد أمام جهتين منهما ولم تتخل احداهما عن نظرها او تخلت كلتاهما عنها ، ومن حيث انه بناء على قانون المحكمة الدسـتورية العليا سـالف الذكر واعمال مقتضى حكم المحكمة الدستورية العليا المشـار اليه أن تلتزم المحاكم العادية ومحاكم مجلس الدولة بما قضت به المحكمة الدستورية العليا بتحديد الجهة القضـائية المختصة بنظر النزاع ، ومؤدى ذلك ان القضاء العادى هو الجهة القضـائية المختصة بالفصل فى النزاع المـاثل دون غيرها .

ومن حيث أن البحث فى مسـألة الاختصاص يسـبق البحث فى الدعوى شكلا وموضـوعا .

ومن حيث أن محكمة القضاء الادارى قد قضت بعدم قبول الدعوى شكلا وكان النزاع المطروح عليها يخرج — بمقتضى حكم المحكمة الدستورية العليـا عن اختصاصها باعتباره يدخل فى اختصاص القضاء العادى قانونا .

واذ ذهب الحكم المطعون فيه الى غير ذلك ، وقضى بعدم قبول الدعـوى شكلا فانه يكون قد خالف القانون ويتعين والحالة هذه القضاء بالغائه وبعدم اختصاص القضاء الادارى بنظر الدعوى .

ومن حيث أن من يخسر الدعـوى يلـزم بمصروفاتهـا طبقـا لأحـكام المـادة (١٨٤) من قانون المرافعـات .

(طعن ١١٣٦ لسنة ٣٦ ق جلسة ١٩٩٣/٤/٤)

رابعا — احكام المحكمة الدستورية وقراراتها بالتفسير ملزمة لجميع سلطات الدولة وللكافة

قاعـــدة رقم (١٢١)

المبـــدأ :

القرارات التفسيرية الصـــادرة من المحكمة الدستورية العليـــا تصـــدر باسم الشعب وتلزم جميع ســـلطات الدولة — لا يجوز الطعن عليها — القرار التفسيرى فى الطلب رقم ٣ لســـنة ٨ قضائية ينزل منزلة التشريع ويضـــحى شأن مواده واجب التطبيق ويجوز ما للأحكام النهائية من حجية وقوة .

المحكمـــة :

ومن حيث أنه عن الدفع بعدم قبول الطعن شـــكلا لرفعه بعد الميعـــاد المقرر فى المـــادة ١٤٢ من قانون التأمين الاجتماعى فان الطاعن يؤسس طعنه فى طلب اعادة تسوية معاشه على التفسير الصـــادر من المحكمة الدســـتورية العليـــا بقرار التفسير رقم ٣ لســـنة ٨ قضائية (تفسير) فى شـــأن تطبيق المـــادة ٣١ من قانون التأمين الاجتماعى ، وأن قضاء هـــذه المحكمة جرى على أن القرارات التفسيرية الصادرة من المحكمة الدستورية العليا تصدر باســـم الشعب وتلزم جميع سلطات الدولة ولا يجوز الطعن عليها طبقـــا للمواد ٣٣ و ٤٤ و ٤٦ و ٤٨ و ٤٩ من القانون رقم ٤٨ لســـنة ١٩٧٩ بشأن المحكمـــة الدستورية العليا وأن القرار التفسيرى رقم ٣ لسنة ٨ قضائية السالف الذكر ينزل منزلة التشريع ويضحى شأن مواده واجب التطبيق ويجوز ما للأحـــكام النهائيـــة من حجيـــة وقوة ، ومن ثم فانه يترتب على صـــدوره حكمية اعادة تسوية معاشات أعضاء الهيئات القضائية المستفيدين منه .

(طعن ٣١٤٣ لسنة ٣٦ ق جلسة ١٩٩١/١١/٢٣)

المبـــدأ :

قاعـــدة رقم (١٢٠)

المـادة ١/٤٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا مفادها — أحـكام المحكمة الدستورية العليا فى الدعاوى الدستورية وقراراتها بالتفسير ملزمة لجميع سلطات الدولة وللكافة — بهذه المثابة فان قرارات المحكمـة فى التفسير تنزل منزلة التشريع وتضحى شأن مواده واجبة التطبيق .

المحكمـة :

طبقا لنص المـادة ١/٤٩ من قانون المحكمة الدسـتورية العليـا فان أحكامها فى الدعاوى الدسـتورية وقرارتها بالتفسـير ملزمة لجميع سـلطات الدولة وللكافة ، وبهـذه المثابة فان قرارات المحكمة فى التفسـير تنزل بمنزلة التشريع وتضحى شأن مواده واجبة التطبيق .

ومن حيث أنه متى كان ذلك وقد كشفت المحكمة الدستورية العليـا عن المعاملة نائب رئيس محكمة النقض ومن فى درجته من أعضاء الهيئات القضائية معاملة الوزير من حيث المعاش ومعاملة نائب رئيس محكمة الاستئناف ومن فى درجته من أعضاء الهيئات القضـائية معاملة نائب الوزير من حيث المعـاش وذلك منـذ بلوغه المرتب المقـرر لنائب الوزير بحكمها الصـادر فى ٣ مارس سـنة ١٩٩٠ ومن ثم فان تظلم الطـاعن من ربط معاشـه يعـد مقبـولا فى ضوء حكم التفسير المشار اليه الذى يعـد حكما نهائيا يترتب على صـدوره حتمية اعادة تسـوية المراكز القانونية لجميـع من ينطبق عليهم من أعضـاء الهيئات القضـائية وبناء على ما تقـدم يكون الطعن قد استوفى أوضـاعه الشـكلية .

(طعن ١١٤ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٩٩٢/٥/١٦)

نفس المعنى — طعن رقم ٦١ لسنة ٣٧ ق — جلسة ١٩٩١/١١/١٦)

(طعن رقم ٧٩٥ لسنة ٣٤ ق — جلسة ١٩٩١/٣/١٠)

الفصـــل الثـــالث

مســـــائل متنـــوعة

اولا ـــ الأثر المباشر للتشريع الجـــديد

قاعـــــدة رقم (١٢٢)

المبـــدأ :

القاعدة القانونية من حيث الزمان لها وجهـــان :

١ ـــ وجه سلبى هـــو انعدام الأثر الرجعى للتشريع .

٢ ـــ وجه ايجابى اثره المباشر ـــ المـــادة ١٨٧ من الدســـتور مفادها ـــ عدم سريان أحـــكام القوانين الا على ما يقع من تاريخ العمـــل بها ولا يترتب عليها اثر فيما وقع قبلها ـــ يجوز فى غير المواد الجنائيـــة النص فى القـــانون على خلاف ذلك ـــ يشـــترط لذلك موافقة اغلبية اعضاء مجلس الشـــعب ـــ الأصـــل العام هـــو ان اللوائح لا يجوز أن يكون لها أثر رجعى ـــ ما لم يكن الأثر الرجعى مقررا صراحة فى القوانين التى تصدر تنفيـــذا لها وبنص صريح فى القـــانون .

المحكمـــة :

ومن حيث أنه لا يغير من ذلك ما ســـاقه الطاعن من صـــدور قرارات من مجلس كلية الشريعة والقـــانون ومن جامعـــة الأزهـــر يجعل هـــذه المـــادة (المصطلحات القانونية باللغة الأجنبية) مادة اختيارية وليست مادة رسوب فالبادى من ظاهر الاوراق أن رئيس قسم القانون العام بكلية الشريعة والقانون جامعة الأزهـــر اقترح فى مذكرته المؤرخة ١٩٨٩/١٠/٢١ أن تكون دراســـة المصـــطلحات فى كلية الشريعة اجبارية فى الســـنة الأولى فقط واختيـــارية فى السنوات الأربع الباقية وبتاريخ ١٩٨٩/١٠/٢٤ وافق مجلس الكلية على هـــذا الاقتراح وتتخذ الأجراءات القانونية لتعديل اللائحة الداخلية وقد أفادت مذكرة مدير عام شئون التعليم بجامعة الأزهـــر المؤرخة ١٩٩٠/١/١٠ ان المواد التى طلب رئيس قسم القانون العـــام بالكلية تعديلها باللائحة الداخليـــة أســـوة بالتعديلات التى أدخلت على اللائحة الداخلية لكلية الحقوق جامعة القاهـــرة

وارده بلائحة الدراسية لكليات الشريعه والقانون بالجامعة وتم تطبيقها بحتى العام الجامعى ١٦٨٩/١٩٩٠ وقد أحالهـا نائب رئيس الجامعـة الى رئيس الجامعه وعرضت على لجنة الخطط والمناهج بتـاريخ ١٩٩٠/١/١٢ ولم يتم تعديل اللائحه الداخليـة بكلية الشريعه والقانون بقرار من مجلس الجـامعة وبعد موافقة المجلس الاعلى للازهر حسـبما يتطلب قانون الأزهـر ولائحته التنفيـذية بل ظل الأمر مجرد اقتراح لم يكتسب صـفه القاعده القانونيـة الواجبة التطبيق ، وكان الطاعن وقبل عرض هذا الاقتراح قـد دخل الامتحان فى العـام الجامعى ١٩٨٩/٨٨ وحتى اذا ما عـدلت اللائحه الداخليـة بكلية الشريعة والقانون على نحو يجعل من مادة المصـطلحات مادة اختيـاريه مان هذا التعديل يسرى بأثره المباشر ابتداء من تاريخ نفاذه وليس له أثر رجعى ، فسريان القاعدة القانونية فى الزمان لها وجهان ، وجه سلبى هو انعدام الأثر الرجعى للتشريع ووجه ايجابى هو أثره المباشر ، وقد نص المشرع الدستورى صراحة فى المـادة (١٨٧) من الدسـتور على أنه لا تسرى أحـكام القوانين الا على ما يقع من تاريخ العمـل بها ولا يترتب عليها أثر فيمـا وقع قبلهـا ومـع ذلك يجوز فى غير المواد الجنائيـة النص فى القانون على خـلاف ذلك بموافقة أغلبية أعضاء مجلس الشعب فالأصل العام ان اللوائح لا يجـوز أن يكون لها اثر رجعى — وذلك ما لم يكن الأثر الرجعى مقررا صراحة فى القوانين التى تصدر تنفيذا لها وبنص صريح فى القانون ومن حيث أن مقتضى ذلك فان القواعد اللائحية المنظمة لأداء الامتحانات والنجاح فيها بكليات جامعة الأزهـر ليس لها أثر رجعى بمعنى أنه لا يرجـع فيما تم فى ظل المـاضى فهى لا تملك اعادة النظر فيما تم فى ظل القاعدة القديمة من تكوين أو انقضاء وضـع قانونى أو من ترتيب آثار على وضع قانونى فالعبرة اذن هى بمعـرفة تاريخ تكوين او انقضاء المركز القانونى أوتاريخ ترتيبالآثار عليه فإنكان المركز القانونىقد تكون أو انقضى فى ظل القاعدة القديمة فلا تمس القاعدة الجديدة هذا التكوين او ذلك الانقضـاء والا كان رجعيـا وان كانت الآثار المتولدة من مركز قانونى قد ترتبت قبل نفاذ القاعدة الجديدة فلا تأثير لهذه القاعدة عليها اذ ليس لهـا من أثر رجعى فالمركز القانونى للطاعن هو الرسوب فى المـادة المشار اليها ومن ثم فان القاعدة القانونية الجديدة — بفرض صدورها بالأداة القانونيـة

السليمة على ما توضح لنا — والتى تجعل منها مادة اختيـارية وليست مادة رسوب لا يجوز أن تسرى الا بأثر مباشر على الطلاب الراسبين فى تلك المـادة وقت نفـاذ تلك القاعـدة ومن ثم يكون قرار امتناع الجامعة عن اعتبار مادة المصطلحات القانونية باللغة الأجنبية مادة اختيارية وعـدم اعتبار الطـاعن منقولا للسنة الخامسة بكلية الشريعة والقـانون قد صدر بحسب الظاهـر من الأوراق متفقا وصـحيح حكم القانون وغير مرجح الالغـاء عند الفصـل فى الموضـوع . —

(طعن ٢٥٥٠ لسنة ٣٦ ق جلسة ١٩٩٢/٢/٩)

ثانيا — الدستور يكفل للمصريين جميعا الحرية الشـخصية وحـرية الرأى وحـرية التعبير وحـرية النشر وحـرية تـكوين الجمعيـات

قاعـدة رقم (١٢٣)

المبـدأ :

المواد ٦٦ ، ٦٧ ، ٦٩ من الدستور تقضى بأن — الأصـل فى الانسـان البراءة حتى تثبت ادانته بدليل قانونى قاطع فى جريمـة تسـتوجب عقـابه قانونا — يتعين أن يثبت ارتكاب فعل مؤثم قانونا قبل من توقع عليه العقوبة التأديبية — ذلك سواء كان الفعل سـلبيا أم ايجابيا لادانة العامل فيما يعـد قانونا جريمـة تأديبية — لا يسـوغ أن تبنى الادانة على الافتـراض والظن والتخمين دون دليل يقينى .

المحكمـة :

ومن حيث أنه بالنسـبة الى ما ذهب اليه الحكم المطعون فيه من ثبوت التهمة فى حق المخالف الثالث استنادا الى ان بقاء السيارة بالاسـكندرية طوال الرحلة هو قرينه على استعمالها طوال هذه الفترة .

ومن حيث ان قد ورد بدفاع المحالين ان سـبب بقاء السـيارات الثلاث بالاسكندرية طوال مدة الرحلة هو قصد مدة الرحلة التى استغرقت ثلاثة أيام من ١٩٨٥/٤/١٢ حتى ١٩٨٥/٤/١٥ وان فتـرة الرحلة كانت عطلة رسـمية

بالوزارة وهـــو ما يعنى ان لم تكن هناك حاجة لاستعمالها فى مهام مصـــلحية بالقاهـــرة .

ومن حيث أنه من المسلمات فى شريعة العقاب أيا كان نوعه كما جـــرى على ذلك قضاء هـــذه المحكمة اعمالا لأحـــكام المواد (٦٦) ، (٦٧) ، (٦٩) من الدستور ان الأصل فى الانسان البراءة حتى تثبت ادانته بدليـــل قانونى قاطع فى جريمة تستوجب عقـــابهقانونا ومن ثم فانه يتعين أن ينبت ارتكاب فعـــل مؤثم قانونا قبل من توقع عليه العقوبة التأديبية سواء كان هذا الفعل ســـلبيا أم ايجابيا وذلك لادانة العامل فيما يعد قانونا جريمة تأديبية ولا سوغ ان تبنى الادانة على الانقـــراض والظن والتخمين دون دليـــل يقينى بوقوع الجريمـــة التأديبية لمن تنسب اليه ومن حيث أنه قد خلف الأوراق من دليـــل يقينى على ان المخالف الثالث المذكور قد استخدم الســـيارة فى فترة بقائها بالاســـكندرية استخدامه لا يتفق مع تخصيصها لنقله وعائلة من والى قد قضاء الرحلة التى استخدمت تلك السيارة فى الانتقال خلالها فانه لا يتفق مع جميع أحكام القانون ما ذهب اليه الحكم الطعين بشأن استخدام السيارة فى النقل بها خلال بقائها بالاسكندرية وبخاصة اذا ما روعى سلامة تبرير بقائها دون ســـفر خالين الى القاهرة مع عودتها عند انتهاء الرحلة خالين لنقل المخالف الثالث وأسرته الى القاهرة مما تكلفت الرحلة نفقات — لا فائدة منها حيث لا حـــاجة خلال فتـــرة العطلة لاستخدام مصلحى لتلك السيارة .

ومن حيث أنه تبين من ذلك ان الحكم المطعون فيه لم يستخلص النتيجة التى انتهى اليها من ادانته الطـــاعنين على أساس ســـليم من الوقائع ثابتـــة بالأوراق التى تؤدى الى النتيجـــة التى انتهى اليها . ومن ثم فانه يكون قـــد القانون وأخطأ فى تطبيقه وتأويله الأمر الذى يتعين معه القضاء بالغائه وببراءة الطاعنين مما نسب اليهم .

(طعن ٢٨٥١ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٣/٥/١٩٨٩)

قاعـــدة رقم (١٢٤)

المبـــدأ :

اسدال المراة النقاب على وجهها اخفاء له عن الأعين هو فى جميع الأحوال غير محظور شرعا ــ القــانون لا يحرمه والعرف لا ينكره ــ لا يجــوز حظره بصفة مطلقة أو منعه بصورة كلية على المرأة ولو فى جهــة معينــة او مكان محدد مما يحق لها ارتياده ، لمـا يمثله هــذا الحظر المطلق أو المنع الكلى من مساس بالحرية الشخصية فى ارتداء الملابس ، ومن تقييد الحرية العقيدية ــ حظر الحجاب أو تقييده لا يثبت لغير السلطة التشريعية وليس للقائمين على المسئولية فى غيرها ، مثل مجلس الجامعة أو رئيسها أو عميد الكليــة ــ وان كان له كراع مســئول عن تصريف أمور الجامعة او الكلية ان يواجه بالقدر اللازم ما قد ينشا عرضا عن ضرورة تقتضى التحقق من شخصية المرأة فى مواطن معينة سدا لذريعة أو لأخرى .

الحكمــة :

ومن حيث اذا كان جمهور علماء الاسلام على أن وجه المرأة ليس بعورة فيجوز لها الكشف عنه ، وانهم لم يحظروا عليها ستره الا فى الطواف حــول الكعبة المشرفة ، كما أن هناك علمــاء رأوا وجوب حجب المرأة وجهها بصــفة عامة . ومفاد هذا أن اسدال المرأة النقاب أو الخمار على وجهها اخفاء له عن الأعين ، ان لم يكن واجبا شرعا فى رأى ، فانه كــذلك فى رأى آخر ، وهــو فى جميع الأحوال غير محظور شرعا . بالاضــافة الى أن الدعوة الاصــلاحية ان لم تزك النقاب عامة صدورا عن التقية ، فان ظروفا خاصــة قــد تدعــو اليه صدودا عن الفتنة . فضــلا عن أن القانون لا يحرمه والعرف لا ينكره . وبذا يظل النقاب طليقا فى غمار الحرية الشــخصية ومحــررا فى كنف الحرية العقيدية فلا يجوز حظره بصفة مطلقة او منعه بصورة كلية على المرأة ولو فى جهة معينة أو مكان محدد مما يحق لها ارتياده ، لمــا يمثله هذا الحظر المطلق أو المنع الكلى من مساس بالحرية الشــخصية فى ارتداء الملابس ومن تقييــد الحرية العقيدية ولو اقبالا على مذهب ذى عزيمة أو اعراضا عن آخــر ذى رخصة دون تنافر مع قانون او اصطدام بعرف ، بل تعريفا واقيا لصــاحبته ومظهرا معربا بالحشمة ورمزا داعيا للخلق القويم عامة ، فلا جناح على امراة

أخذت نفسها بمذهب شدد بالنقاب ولم تركن الى آخـر خفف بالحجاب أيا كان الراى فى حق المشرع الوضعى للدستور فى الانتصار لمذهب شرعى على آخـر فى مسألة أدخل فى العبادات أسوة بحقه هذا فى نطاق المعاملات رفعا للخلاف فيها وتوحيداً للتطبيق بشأنها فهذا الحق لا يثبت لغير السلطة التشريعية ولو كان من القائمين على المسئولية فى غيرها مثل مجلس الجامعـة أو رئيسـها أو عميد الكلية ، فلا يجوز لأيهم فرض ذلك الحظر المطلق والمنع التام لانقـاب فى الجامعة أو الكلية ، وان كان له كراع مسئول عن تصريف أمور الجامعـة أو الكلية أن يواجه بالقدر اللازم ما قد ينشأ عرضاً من ضرورة تقتضى التحقق من شخصية المرأة فى مواطن معينة سداً لذريعة أو لأخرى ، وهو ما تصـدت اليه الفتاوى الشرعية الصادرة فى هذا الشأن ، كما فى حالة دخول الجـامعة او الكلية تحوطا للعناصر الدخيلة أو حالة أداء الامتحانات توقيـاً للانتحال ، فهذه الضرورة تقدر بقدرها وتشفع فحسب فيما يلزم لمواجهتها بالقـدر اللازم لسد الذرائع فيها ، مثل تكليف المرأة المنقبة بالكشف عن وجهها عنـد اللزوم أو رصد مختص ولو من بنات جنسها للتحقق منها حيث لا حجة لها فى الامتناع ولا محيص لها عن الامتثال ولا مشقة على الكلية فى التطبيق ولا عرقلة لدراسة أو لامتحان ولا مدعاة لمشاحنة أو لجدال ازاء حفاظ فى الأصل على حرية ثابتـة فى ارتداء النقاب وسـد مقدور للذرائع فى مواطنها دون تجـاوز الى حظـر مطلق أو منع تام على نحو ما سـنه القرار المطعون فيـه ، ومن ثم فانه يكون حسب الظاهـر قرارا مشوبا يعيب بمخالفة القـانون مما يوفر ركن الجـدية اللازم لوقف التنفيذ ، فضلاً عن توافر ركن الاسـتعجال متمثلاً فيما وضـعه من عقبة أمام ارتياد الكلية حالا أو حـالا على التفضـيل المتقدم ، وبالتـالى فان الحكم المطعون فيه يكون قد صادف صحيح القانون أيضـا اذ قضى بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه ، ولا ينال من قضـائه هـذا عدم سرده الأسـانيد الشرعية التى قام عليها رأى العلماء القائمين بوجوب النقاب شرعا لأنه لم يبغ القطع بهذا الرأى أو ترجيحـه على رأى الجمهور حتى يكون فى حـاجة الى دعمه بأدلته تفصيلاً ، وانما قصد الى مجرد اعلان وجوده فى حـد ذاته كمذهب أخذت به المنقبات مما لا محل معه لجبرهن على الالتفات عنـه ولو الى مذهب آخر ميسر بالحجاب ، وهذا عين ما نهجته المحكمة فى اشارتها الى مجمل الرأيين

وما المعت اليه الفتاوى الشرعية الصادرة فى ذات الشأن ، حيث لا حبرية فى أن النقاب ليس بمحظور أصلا وان جاز الحجاب بدلا منه وان وجب أيضا رفعه استثناء بالقدر اللازم لسد الذرائع دون تجاوز لها ودون منع تام ولو فى جهة معينة أو مكان محدد مما يحق لصاحبة الشأن ارتياده ، وعلى هذا يكون الطعن على هذا الحكم جديرا بالرفض موضوعا .

(طعن ١٣١٦ و ١٩٠٥ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٨٩/٧/١٠)

قاعـــــدة رقم (١٢٥)

المبـــدأ :

المواد ٤١ ، ٤٧ ، ٥٥ من الدســـتور مفادها ـــ الدســـتور يكفل للمصريين جميعا الحـــرية الشـــخصية وحرية الرأى وحـــرية التعبير وحـــرية النشر وحرية تكوين الجمعيات ـــ مجرد ابداء رأى معارض لحكومة الدولة والتعبير عن هـــذا الرأى ونشره بمختلف الوسائل ســـواء فى الداخل أو الخارج حق مشروع طالمـــا كان ابداء الرأى ونشره والترويج له والدعوى اليه من خلال اقتناع ذاتى وحسى وطنى حتى ولو اغضب هـــذا الفكر الحكومة القائمة ـــ طالمـــا أنه لم يتعد بنشـــاطه حدود المشروعية الدستورية والقانونية ولم يصـــل الى حـــد المســاس بالأمن الوطنى أو النظام العـــام او مقتضيات الدفاع الاجتماعى من خلال جريمة يعاقب عليها قانون العقوبات .

المحكمـــة :

ومن حيث انه بالاضافة الى ما تقدم فان دســـتور جمهورية مصر العربية ينص فى الباب الثالث منه الخاص بالحريات والحقوق والواجبات العـــامة ، وفى المـــادة (٤١) بهـــذا الباب أن « الحرية الشـــخصية حق طبيعى ، وهى مصونة لا تمس ... » ، ونص فى المـــادة (٤٧) على أن « حـــرية الرأى مكفولة ، ولكل انســـان التعبير عن رأيه ونشره بالقول أو الكتابة أو التصوير او غير ذلك من وســـائل التعبير فى حـــدود القانون ، والنقـــد الذاتى والنقد البنـــاء ضمان لســـلامة البنـــاء الوطنى » ، ونص فى المـــادة (٥٥) على أن « للمواطنين حق تكوين الجمعيات على الوجه المبين على القانون ويحظر انشاء جمعيات يكون نشاطها معاديا لنظام المجتمع أو سريا او ذا طابع عسكرى » .

ومقتضى هـذه النصـوص ان الدستور يكفل للمصريين جميعا الحرية الشـخصية ، وحرية الرأى وحرية التعبير وحـرية النشر ، وحرية تكوين الجمعيات . وذلك انطلاقا من ان الديمقراطية التى نصت المادة الأولى من الدستور على اعتبارها الوصف الأول لنظام الدولة ، انما هى ديمقراطية جميع أفراد الشـعب ، المؤيـد منهم للحكومة القائمة والمعارض لها سـواء بسـواء . ذلك أن المعارضين للحكومة من المواطنين لا يقلون اخلاصا للوطن عن المؤيدين ، بل أن من حق المعارضـة المشروع أن تسـعى الى أن تحـل محل الحكومة فى تولى مقاليد الحكم » وبنـاء على ذلك فان مجرد ابداء رأى معارض لحكومة الدولة والتعبير عن هـذا الرأى ونشره بمختلف الوسـائل سـواء فى الداخل أو الخـارج حق مشروع طالمـا كان ابداء الرأى ونشره والترويج له والدعوى اليه من خـلال اقتناع ذاتى وحس وطنى ، حتى ولو اغضب هـذا الفكر الحكومة القائمة طالمـا أنه لم يتعد بنشـاطه حدود المشروعية الدستورية والقانونية ولم يصل الى حد المسـاس بالأمن الوطنى أو النظام العـام أو مقتضيات الدفاع الاجتماعى من خلال ارتكابه جريمة يعاقب عليها قانون العقوبات .

وتطبيقا لمـا تقدم ، فانه لمـا كان قرار وزير الداخلية الذى صـدر الحكم المطعون فيه بوقف تنفيذه قـد انبنى على أن الدكتـورة .... اشـتركت مـع الفـريق .... فى التحـريض على قلب نظـام الحكم فى الدولة ، وقامت بأفعال من شـأنها أن تؤدى الى اشـاعة روح الهزيمة وتعريض السـلام الاجتماعى للخطر ، كما قامت بتجميع المصريين المقيمين بالخارج فى بعض التنظيمات المعـادية لنظام الدولة ، واسـقاط نظـام الحكم .

ومن حيث أنه بالبنـاء على ما تقـدم فانه لمـا كانت محكمة القيـم قد انتهت فى حكمها الصـادر بجلسة ١٥ من نوفمبر سنة ١٩٨١ فى الدعـوى رقم ١٢ لسـنة ١١ قضائية حراسـات الى أن واقعة الدعوى حسـبما اسـتقرت فى يقين المحكمة تخلص فى أن كـل من المتهمين ....
.... و .... و .... و

قد عقدوا العزم على قلب نظام الحكم فى الدولة بكافة الوسائل غير المشروعة وأنهم فى سبيل الوصول الى مأربهم هذا أسسوا وأداروا خارج البلاد منظمة أسموها « الجبهة الوطنية المصرية » لتعمل على تحقيق هذا الهدف . وبناء على ذلك خلصت المحكمة الى القضاء بفرض الحراسة على أموال الدكتورة .... وآخرين .

ولما كانت المحكمة العليا للقيم قد انتهت فى حكمها الصادر بجلسة العاشر من ابريل سنة ١٩٨٢ الى تأييد الحكم المتقدم فى شأن الدكتورة .... استنادا لذات الأسباب ولما كان الثابت من الأوراق أن المستشار المحامى العام لنيابة أمن الدولة العليا قد أرسل الكتاب رقم ٥٢١ بتاريخ الثالث من مارس سنة ١٩٩٠ الى اللواء مساعد أول وزير الداخلية لشئون مباحث أمن الدولة يفيد أن القضية رقم ٣١٩ لسنة ١٩٨١ حصر أمن الدولة العليا (الجبهة الوطنية بالخارج) وموضوعها بلاغ مباحث أمن الدولة ضد الفريق .... وآخرين من ضمنهم المتهمة .... ومنسوب اليهم مباشرتهم نشاطا يضر بأمن البلاد بجهة الخارج والتخابر مع دولة أجنبية للاضرار بمصلحة البلاد ، وقد تم سؤال بعض المتهمين فى القضية ولم يتم سؤال الآخرين ومن ضمنهم المذكورة لوجودها بالخارج .

ولما كان المستشار المحامى العام الأول رئيس المكتب الفنى للنائب العام قد أرسل الكتاب رقم ٣٣٥٣ بتاريخ ١٤ من نوفمبر سنة ١٩٨٥ الى اللواء مساعد وزير الداخلية المدير العام لمصلحة وثائق السفر والهجرة والجنسية وقد جاء به انه بشأن الافادة عما اذا كان يستمر ادراج المدعوة .... على قوائم ترقيب الوصول لاتهامها فى القضية رقم ٣١٩ لسنة ١٩٨١ أمن دولة عليا ، نرجو الاحاطة انه باستطلاع رأى النيابة المختصة افادتنا بأن المذكورة لم يتم سؤالها بعد ، كما نرى استمرار ادراجها على القوائم لحين اتمام التصرف بشأنها فى القضية وسؤالها .

ومن حيث أن مقتضى ما تقدم انه وان لم يصدر حكم جنائى ضد

الدكتورة بادانتها فى الاتهــام الجنــائى الجســيم المنســوب اليها ، الا أن الدلالة المســتفادة من الوثائق الثابتة المشــار اليها تفيد وجــود دلائل قوية على أن المواطنــة المذكورة محل اتهام جــدى فى جريمة جنائية خطيرة تمس أمن الدولة ، وهو ما يستخلص مما وقر فى يقين محكمة القيم ، وأيدته المحكمة العليا للقيم من انها قد شــاركت فى العمل على قلب نظــام الحكم فى مصر بكافة الوسائل غير المشروعة مما ادى الى مطالبــة النيابة العــامة باستمرار ادراجها على قوائم ترقب الوصــول نظرا لاتهامها بنشــاط يضر بأمن الدولة بجهة الخارج والتخابر مع دولة أجنبيــة للاضرار بمصلحة البلاد .

ومن حيث أن الثابت من الأوراق أن وزير الداخلية لا يمانع فى اعطــاء الدكتورة .... الوثيقة التى تمكنها من دخول البــلاد حتى تتمكن من ابداء دفاعها أمام جهات التحقيق والذى قد تتمكن بمقتضاه من اثبات براءتها أمام قضــاء مصر القوام على حماية حقوق المواطنين العامة والخاصــة وكفالة احترام ســيادة القانون وفى اطار ما قرره نص الدستور فى المــادة (٦٩) على أن حق الدفاع اصــالة أو بالوكالة مكفول .

ومن حيث أن وزير الداخلية قــد رفض بقراره الصــادر بوقف تنفيذه الحكم المطعون فيه منح جــواز ســفر أو تجــديده للدكتورة .... اســتنادا لمــا قــدر انــه يمثــل على ضــوء ما تقــدم اســبابا هامــة تبرر ذلك .

ومن حيث أنه يبين من ظاهر الأوراق أن هــذا التقرير الذى بنى عليه الوزير قراره يســتند الى أصــول ثابتة بالأوراق وأنه يهدف ضمن ما يهدف اليه من أغراض الى ما تســتهدفه النيابة العــامة من ترقبها عــودة المطعون ضــدها لسؤالها فى الاتهام المنســوب اليها ومن ثم فانه يهدف الى كفالة اقامة العــدالة فيما يتعلق بمــا هو منســوب الى المطعون ضــدها من الاتهامات ومن ثم فان ركن الجــدية فى طلب وقف تنفيذ هــذا القرار يكون منتفيــا ، ويكون هذا الطلب واجب الرفض .

(طعن ١٥٥٠ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٩٠/١١/٢٤)

قاعـــــدة رقم (١٢٦)

المبـــدأ :

الحرية الشـخصية مصونة — العقوبة شخصية ولا جريمة ولا عقوبة الابنـــاء على قانون — لا توقع العقوبات الا وفقا للقانون وبأحكام من السلطة القضائية — المتهم برىء حتى تثبت ادانته — الادارة العاملة تخضـــع لمبـدأ الشرعية وسيادة القانون .

المحكمـة :

من حيث ان عناصر هـذه المنازعة سـبق بيانها تفصيلا فى الحكـم الصادر من المحكمة بجلسة ١٩٩٠/١٢/٢٢ وتخلص فى انه بتاريخ ١٩٨٢/١/١٤ قد أقام الطاعن الدعوى رقم ٥٧٣٦ لسـنة ٣٧ القضائية طالبـا الحكم على المطعون ضدهما بأن يدفعا له مبلغ خمسين ألف جنيه كتعويض عن اعتقـاله ثم احالته الى التقاعد من وظيفته العسـكرية دون سبب مشروع واضـح فى عريضـة دعواه أنه تخرج من الكلية الحربيـة سـنة ١٩٤٨ والتحق ضابطا بسـلاح المشـاة وظل يقوم بعمله بكفاءة واشـترك فى الحروب التى دخلتها مصر وظل يترقى حتى بلغ رتبة العقيد فى سـنة ١٩٦٥ وعقب النكسـة التى لحقت بمصر سـنة ١٩٦٧ والخـلاف الذى نشب بين رئيس الجمهورية والقائد العـام للقوات المسـلحة أطيح بعدد من ضباط القوات المسلحة صـدر قرار اعتقاله ليلة ١٩٦٧/٧/٢٣ وأودع الكلية الحربيـة وظل معتقـلا حتى ١٩٦٨/٥/٢ دون أن ينسب اليه جرم أو يوجه اليه اتهام كما اتخذ قرار اعتقاله ذريعة لانهاء خدمته بغير الطريق القانونى حيث صـدر القرار الجمهورى رقم ١٤٦٠ — ١٩٦٥ بتاريخ ١٩٦٧/٨/١٥ باحالته الى المعاش دون أى سـند قانونى لذلك وأضاف أنه لحقه فى جراء اعتقاله ثم احالته الى المعاش أضرارا بالغـة بعضـها مادى واهمها واكثرها ادبى وقد تعدت آثار هـذه الاضرار شخصه الى أفراد أسرته وأولاد خاصـة وأن الجو الذى كان يسـود البلاد من إرهـاب وظلم وكان يسـتحيل معه عليه أن يلجأ الى القضـاء لينصفه ويعوضـه عما لحقه من ظلم وما أصابه من أضرار مادية ومعنوية من جراء اعتقاله ثم احالته الى المعاش والذى يقدره كحد أدنى بمبلغ خمسـين الف جنيه كتعويض عن الاضرار التى لحقت به وبجلسـة ١٩٨٦/١١/٣٠ قضت

محكمة القضـــاء الادارى بعدم اختصاصها ولائيا بنظر الدعوى وأمرت باحالتها الى اللجنة القضائية لضباط القوات المسلحة البرية وأقامت قضاءها على أن الملابســات التى صـــدر فيها القرار المطعون فيه بالاســتغناء عن خدمته بالقوات المســلحة فى ١٩٨٧/٨/١٥ وما صــاحب القرار المشــار اليه من اجراءات وتحقيقات تكون قد أجريت ســابقة على صــدوره تحرر واقعــة الاعتقال — ان صحت — من اســتقلالها وتربطها بالقرار الصــادر بالاستغناء عن خدمته مما يجعل الواقعة برمتها من اختصـــاص اللجان القضائية للقوات المسلحة . واذا طعن الطاعن فى هــذا الحكم فقد أصدرت هــذه المحكمــة بجلستها المنعقدة فى١٩٩٠/١٢/٢٢ حكمها السابق الاشارة اليه برفض الطعن فى الشـــق الخاص بالطعن فيما قضى به الحكم من عـــدم اختصاص المحكمــة ولائيا بنظر طلب التعويض عن قرار احالتـــه الى المعاش واحالة الدعـــوى فى هــذا الشق الى اللجنـــة القضائية لضباط القوات المســلحة المختصــة مع الزام الطاعن بمصاريف هــذا الشق وأعادت الدعوى للمرافعة فى الشق الخاص بالتعويض على قرار اعتقاله لمناقشـــة الخصوم يؤيد ذلك على أن الحكم المطعون فيه أقام قضــاءه بالنسبة لربط واقعـــة الاعتقال بقرار احالته الى التقاعد على افتراضات لا يظهر من الأوراق مدى ما يقوم عليها دليـــل لا يوجد لها ســـند من الأوراق فضـــلا أن واقعـــة اعتقال الطاعن لا يمكن أن تدرج فى عداد المنازعات المتعلقة بضباط القوات المسلحة التى ينعقد الاختصاص بنظرها للجنة القضائية المختصـــة بالقوات المســلحة طبقا لأحكام القانونين رقمى ١٩٧١/٩٦ و ٧١ لســنة ١٩٧٥ بتنظيم وتحـــديد اختصاصات اللجـــان القضائية لضـــباط القوات المسلحة ذلك أن مناط اعتبـــار المنازعة من عـــداد المنازعات الادارية المنوه عنها أن تتعلق بأمر من أمور الضباط الوظيفية التى تنظمها قوانين شروط هيئة الضباط الأمر الذى لا تتوافر فى حالة اعتقـــال الضباط لأســـباب ســياسية حيث لا يعـــدو الضابط ازاء القرار الصـــادر باعتقاله فى هـــذه الحالة أن يكون مثله فى ذلك مثل أى قرارا عاديا من الافراد مما يعقد الاختصـــاص بشأن المنازعة فى قرار اعتقاله الى القضاء الادارى .

ومن حيث ان المبادىء الأســاســية المقررة فى ظل النظام القانونى المصرى الدســاتير المصرية المتعاقبة ومنها دستور ســنة ١٩٦٤ الذى صـــدر فى ظله

قرار اعتقـــال الطاعن أن الحرية الشخصية مصونة ، وأن العقوبة شخصية ولا جريمة ولا عقوبة الا بنـــاء على قانون ولا توقع العقوبات الا وفقا للقانون وبأحكام من السلطة القضائية ، وان المتهم برىء حتى تثبت ادانتـــه ، وان الإدارة العامة تخضـــع لمبدأ الشرعية وسيادة القانون (المواد ٢٥ ، ٢٦ ، ٢٧ ، ٢٨ من دســـتور سنة ١٩٦٤) .

(طعن رقم ٣٧٣ لسنة ٣٣ ق بجلسة ١٩٩١/٣/٣٠)

قاعـــــدة رقم (١٢٧)

ثالثا — الاعتداء على الخصـــوصة والحـــرمات التى يكفلها الدستور والقانون الدعوى الجنائيـــة ولا المدنية الناشـــئة نها بالقضـــاء

المبـــــدا :

اى دعوى تعويض عن القرارات الادارية المخالفة للقانون تســـقط بمضى خمســـة عشر عاما — المـــادة ٥٧ من الدســـتور مفادها — الاعتـــداء على الحريات الشخصية او حرية الحياة الخاصـــة للمواطنين وغيرها من الحقوق والحريات العامة التى يكفلها الدســـتور والقانون جريمة ولا تسقط الدعوى الجنائية ولا المدنية الناشـــئة عنها بالتقادم — وتكفل الدولة تعويضـــا عادلا لمن وقع عليه الاعتـــداء — مناط الاســـتفادة من هـــذا النص الا تكون تلك الحقوق قـــد سقطت قبل العمل بهـــذا النص فى ١٩٧١/٩/١١ — ما لم يكن قـــد ورد على هـــذا الميعاد سبب من أســـباب الرفض او الوقف او الانقطاع ومن ذلك ما جاء فى المـــادة ٣٨٢ مدنى من انه لا يسرى التقادم كلما وجد مانع يتعذر معـــه على الدائن المطالبـــة بحقه ولو كان المـــانع ادبيا — لم يحـــدد المشرع هـــذه الموانـــع على ســـبيل الحصر وانما ترك ذلك لتقـــدير قاضى الموضوع — للقاضى أن يقضى بوقف التقادم كلما تبين له من الظروف والملابسات المحيطة بالدعوى توافر المـــانع الذى يتعذر معه على الدائن المطالبة بحقـــه — الاعتقال يعد مانعا يتعـــذر معه على الدائن ان يقيم دعواه — بالتالى يتوقف سريان التقادم خـــلال مدة الاعتقال .

المحكمــة :

ومن حيث انه بالنســبة للسبب الأول من أسـباب الطعن وهو عـدم سـقوط دعوى المطالبة بالتعويض عن قرار اعتقاله فى الفترة من ١٩٥٥/٨/١٨ حتى ١٩٥٦/١/١٧ فانه فأن المستقر عليه فى قضاء هــذه المحكمة أى دعوى تعويض عن القرارات الادارية المخالفــة للقــانون تســقط بمضى خمســة عشر عاما . واذا كانت المــادة (٥٧) من الدستور نص على أن « كل اعتــداء على الحريات الشخصـية أو حرية الحياة الخاصــة للمواطنين وغيرها من الحقوق والحريات العامة التى يكفلها الدســتور والقانون جريمة لا تســقط الدعوى الجنائيـة ولا المدنية الناشــئة عنها بالتقادم وتكفل الدولة تعويضا عادلا لمن وقع عليه الاعتداء . فان مناط الاستفادة من هــذا النص الا يكون تلك الحقوق قد سقطت قبل العمل بهــذا النص الدستورى فى ١٩٧١/٩/١١ فاذا ثبت وقت بدء العمل بالدستور انه قد انقضى على صدور قرارات الاعتقال أكثر من خمسة عشر عاما بلا تحمل لأعمال المــادة (٥٧) فى الدستور .

وذلك ما لم يكن قد ورد على هــذا الميعاد سبب من أسـباب الرفض والوقف والانقطاع ومن بينها ما ورد فى المــادة ٣٨٢ من القانون المدنى فى أنه أن لا يسرى التقادم كلما وجد مانع يتعــذر معه على الدائن انه مطالب بحقه ولو كان المــانع أدبيا .... واذا كان المشرع قرر ببدأ وقف سريان التقــادم اذ كان ثمة مانع يتحمل معــه على الدائن أى مطالب بحقه فى الوقت المناسب ولو كان المــانع أدبيا فانه يحرر النص ابداء هذه الموانع على ســبيل الحصر وانما ترك أمر تقديره لقاضى الموضوع الذى له أن يقض موقف التقادم كلمــا تبين له من الظروف والملابسات المحيطة بالدعــوى توافر المــانع الذى يتعذر معه على الدائن المطالب بحقه .

ومن حيث أن الثابت أن الطاعن قد اعتقل بتــاريخ ١٩٥٥/٨/١٨ وأنـه ظل معتقلا حتى أفرج عنه بتاريخ ١٩٥٦/١/١٧ فان حساب مدة التقادم يبدأ من تاريخ الافراج عنــه فى ١٩٥٦/١/١٧ وحتى ١٩٧١/٩/١١ تاريخ العمــل بالدستور الا أنه خلال هــذه الفتــرة صــدر القرار الجمهورى رقم ٢٩٥٧

لسنة ١٩٦٥ باعتقال الطاعن فى ١٩٦٥/٩/٦ وظل معتقلا حتى أفرج عنـــه فى ١٩٦٧/١٢/٤ بالقرار الجمهورى رقم ٦٢٥٠ لسنة ١٩٦٧ أى أنه ظـــل معتقلا لمدة سنتين و ٧ أشهر و ٢٨ يوم .

ومن حيث انه وفقا لمـــا جرى به فى قضاء هذه المحكمة فان مدة الاعتقال هذه تعتبر مانعا يتعذر معه على الطـــاعن انه يقيم دعواه وبالتـــالى يتوقف سريان التقـــادم خلالهـــا (حكم العليا ٢٢/٤٣٥١ عمود ١٥ ص ٧٩٣ جـ ١ قاعـــدة ٧٣) .

وبناء عليه فان يتعين اسقاط هذه المدة من الفترة بين الافراج عنـــه فى ١٩٥٦/١/١٧ ومن ١٩٧١/٩/١١ تاريخ العمل بالدســـتور وبناء على هـــذا الحساب الصحيح لمدة التقادم يكون قد انقضى مـــدة ١٣ سنة و ٤ اشـــهر و ٢٦ يوم وبالتالى لا يكون مدة التقادم قد اكتملت عن العمل بالدســـتور النافذ حاليا عام ١٩٧١ ومن ثم فان الطاعن يستفيد من حكم المـــادة ٥٧ من الدستور كما لا تســـقط بالتعويض عن فترة اعتقـــاله الأولى من ١٩٥٥/٨/١٨ حتى ١٩٥٦/١/١٧

(طعن ٤٠١ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٩١/٧/٢٧)

رابعا — المـــال العام ملك الشعب وله حرمته

قاعـــدة رقم (١٢٨)

المبـــدأ :

المـــال العام ملك للشـــعب وله حرمته — على كل مواطن المحافظـــة عليـــه — المـــادتان ٧٦ و ٧٧ من نظـــام العـــاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ فرضتا على الموظف العـــام كلما كانت له صـــلة بهذا المـــال ان يتوفى واجب الحفاظ عليه .

المحكمـــة :

المـــال العام ملك للشعب وله حرمته وعلى كل مواطن المحافظـــة عليه وبصفة خاصة اى موظف عمومى مســـئول له صلة بالحفاظ عليه أو توزيعه أو انتاجه أو التصرف فيه هو واجب وضع له المشرع نص صريح فى الدستور

(المـادة) فضـلا عن النص صراحة عليـه فى المـادتين (٧٦) و٧٧ من نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ٧٨ ومن ثم فذلك امر يهدر واجب الموظف العـام فى الحفاظ على أموال وممتلكات الجهـة التى يعمل فيها كما أنه يتنافى مع الأمانة الواجبة فى آداء الموظف العام لواجبـاته ويتعارض مع المبادىء الأسـاسـية للتنظيم الادارى والمـالى ويثير الشـك والريبة فى سلامة تصرف القائم به .

(طعن ١٠٩٠ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٩/٩/٢٣)

خامسا — الملكية الخاصة مصونة وواجبة الاحترام

قاعـــدة رقم (١٢٩)

المبـــدأ :

لا يجوز على اى وجه المسـاس بالملكية الخاصـة او التدخل الادارى فى شأن نزع الملكية الخاصة او تقييدها الا طبقـا القانون وفى الحـدود التى نص عيها القانون ووفقا للاجراءات التى رسمها بهدف تحقيق الصالح العـام للشعب .

المحكمـة :

ومن حيث أن الدساتير المصرية المتعاقبة قد عنيت منذ دستور سنة ١٩٢٣ على النص على أن الملكية الخاصة مصونة لا تمس الا وفقا للقانون وفى الحدود التى يحددها — وقد نصت المـادة ٣٢ من الدستور الحالى على أن الملكيـة الخاصـة تتمثل فى رأس المـال غير المسـتغل وينظم القانون أداء وظيفتها الاجتماعية فى خدمة الاقتصـاد القومى وفى اطار خطة التنميـة دون انحراف أو استغلال — ولا يجوز أن تتعارض فى طرق اسـتخدامها مع الخير العـام للشعب . كما نصت المادة (٣٤) بأن الملكية الخاصة مصونة ولا يجوز فرض الحراسة عليها الا فى الأحوال المبينـة فى القانون وبحكم قضـائى ، ولا تنزع الملكية الا المنفعـة العامة ومقابل تعويض وفقا للقانون وقـد حظر المشرع الدستورى التأميم الا بقانون ولاعتبارات الصـالح العـام ، ومقابل تعويض

يحـــدده المشرع كما حظر المصادرة العامة للأموال بصفة مطلقة ولم يجز المشرع الدستورى المصادرة الخاصة الا بحكم قضائى (المواد ٣٥ ، ٣٦ من الدستور) وحيث أن مقتضى ذلك انه لا يجوز على أى وجه المســاس بالملكية الخاصـــة أو التدخل الادارى فى شأن نزع أو تقييد الملكية الخاصـــة الا طبقا للقـــانون وفى الحدود التى نص عليها ووفقا للاجراءات التى رسمها بهدف تحقيق الخير العام للشـــعب .

(طعن ٢٢٩١ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٩٠/١١/١٠)

قاعـــــدة رقم (١٣٠)

المبـــدأ :

انه وان كانت الملكية الخاصة مصونة وواجبـــة الاحترام — الا انه يقوم عليها اعتبار النفع العام — اذا ما تطلب تحقيق النفع العـــام نزع الملكيـــة الخاصة كان القرار الصادر بذلك مشروعا طالمـــا ترتب للمالك المنزوعة ملكيته التعويض العادل الذى يحدد أساسه حكم القانون .

المحكمـــة :

ومن حيث أن المـــادة (٣٢) من دستور جمهورية مصر العربية تنص على أن « الملكية الخاصة تتمثل فى رأس المـــال غير المســـتغل ، وينظم القـــانون أداء وظيفتها الاجتماعية فى خدمة الاقتصاد القومى وفى اطار خطـــة التنميـــة دون انحراف أو استغلال ولا يجوز أن تتعارض فى طرق استخدامها مع الخير العام للشعب » .

وتنص المـــادة (٣٤) من الدستور على أن « الملكية الخاصة مصـــونة ، ولا يجوز فرض الحراسة عليها الا فى الأحـــوال المبينـــة فى القـــانون وبحكم قضائى ، ولا تنزع الملكية الا للمنفعة العامة ، ومقابل تعويض وفقا للقانون » . وقـــد نص الاعـــلان العالمى لحقوق الانســـان الذى أقرته الجمعية العـــامة للأمم المتحدة وأعلنته فى العاشر من ديسمبر سنة ١٩٤٨ فى المـــادة التاســـعة والعرين على أن « يخضع الفرد فى ممارسة حقوقه وحرياته لتلك القيود التى يقررها القانون فقط لضـــمان الاعتراف بحقوق الغير وحـــرياته واحترامها

ولتحقيق المقتضيات العادلة للنظام العام والمصلحة العامة — الأخلاق في مجتمع ديمقراطي » .

ومن حيث أن مقتضى هذه النصوص أنه وان كانت الملكية الخاصة مصونة وواجبة الاحترام الا انه يقوم عليها اعتبار النفع العام فاذا ما تطلب تحقيق النفع العام نزع الملكية الخاصة كان القرار الصادر بذلك مشروعا طالما ترتب للمالك المنزوعة ملكيته التعويض العادل الذي يحدد اساسه حكم القانون .

ومن حيث أن القرار محل الدعوى الصادر فيها الحكم المطعون فيه قد افصح في مذكرته الايضاحية عن الغاية من اصداره ، وكانت هذه الغاية مشروعة ومبررة لاصداره مستندة الى استهداف تحقيق نفع عام.

(طعن ٢٩٠٩ لسنة ٣٦ ق جلسة ١٩٩١/٢/١٦)

قاعدة رقم (١٣١)

المبدأ :

نص المادة ٣٢ من دستور جمهورية مصر العربية مؤداه — ان الملكية الخاصة وظيفة اجتماعية تمارس في خدمة الاقتصاد القومي في اطار خطة التنمية — لا يجوز تجريد الملكية الخاصة من وظيفتها الاجتماعية — يجوز ترشيد الملكية الخاصة لوظيفتها الاجتماعية للقضاء الادارى .

المحكمة :

من حيث أنه فضلا عن ذلك فان دستور جمهورية مصر العربية ينص في المادة (٣٢) على ان « الملكية الخاصة تتمثل في راس المال غير المستغل، وينظم القانون أداء وظيفتها الاجتماعية في خدمة الاقتصاد القومي وفي اطار خطة التنمية ، دون انحراف او استغلال ولا يجوز أن تتعارض في طرق استخدامها مع الخير العام للشعب » .

ومن حيث أن مؤدى هذا النص الدستوري أن للملكية الخاصة وظيفة اجتماعية تمارس في خدمة الاقتصاد القومي في اطار خطة التنمية ولا يجوز

من ثم تجريد الملكية الخاصة من وظيفتها الاجتماعية وانما يجوز فقط ترشيد اداء الملكية الخاصة لوظيفتها الاجتماعية للقضاء الادارى وفقا لما سلف بيينه من مبادئ دستورية أساسية أن يراقب مشروعية كل قرار أو تصرف ادارى فى اطار أحكام الدستور والقانون المنظم لأداء الملكية الخاصة لوظيفتها فى خدمة المجتمع سواء فى مجال الخدمات أو الانتاج وفى هذا الاطار فلا تثريب على المدعى الطاعن فى أن يقيم دعواه طالبا كلمة القضاء الادارى (قاضى المشروعية) فى شأن مدعاة بها ان القول الفصل فى القضاء الثابت للقضاء الادارى فى النزاع يظهر تماما القرار الطعين ومن ثم لا يجوز أن يغلق أمامه باب نظر المطالبة بما يدعيه من حق فى هذا الشان والا كان فى ذلك تعارض مع أحكام الدستور مادة ٦٨ وبصفة خاصة التى تنص على أن التقاضى حق مصون ومكفول للناس كافة ، ولكل مواطن حق فى الالتجاء الى قاضيه الطبيعى ولا يجوز أن لكل مواطن تحصين أى عمل أو قرار ادارى من رقابة القضاء اذ أن يقتضى أحكام الدستور حسبما سالف البيان .

ولكل انسان حق المطالبة بما يدعيه أمام القضاء بشأن مشروعية أى تصرف أو قرار ادارى ولا يسوغ للقاضى الحكم بعدم قبول دعوى المدعى الا استنادا الى نص صريح فى القانون يجب أن يفسر فى اطار عدم التعارض على سيادة الدستور والقانون والشرعية كأساس للحكم فى جمهورية مصر العربية وأن الأصل هو حق أى انسان فى هذه الدولة الالتجاء الى قاضيه الطبيعى فى اى نزاع له مع الادارة المصرية ومن حقه قبول نظر دعواه شكلا أمام القاضى المختص بعدم قبول الدعوى شكلا استثناء من حق التقاضى المكفول لكل انسان والاستثناء يجب دائما أن يكون صريحا وقاطعا يفسر فى أضيق نطاق .

ومن حيث أن الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر السليم لأحكام الدستور والقانون وانتهى دون سند صحيح الى عدم قيام مصلحة المدعى بصفته فى دعواه ومبنى عى ذلك عدم قبولها شكلا ومن ثم فانه يكون واجب الالغاء .

(طعن رقم ٣٩١١ لسنة ٣٨ ق بجلسة ١٩٩١/٤/٢٧)

قاعـــــدة رقم (١٣٢)

المبـــــدأ :

الملكية الخاصة مصونة لا تمس الا فى الحدود التى قررها الدستور وطبقا للأحكام التى ترد فى القـــانون المنظم لذلك — لا يجوز نزع الملكية الا للمنفعـــة العامة — يشترط دفع التعويض العادل الذى يحدده القانون .

المحكمـــة :

ومن حيث ان مبنى الطعن على ان الحكم المطعون فيه قـــد أخطأ اذا لم يعتد بالأوراق المودعة ملف الدعـــوى والتى تثبت ان المشروع المقرر اقامته على الأرض محل التداعى قد بدأ تنفيذه قبل انقضاء عامين من تاريخ نشر القرار المطعون فيـــه وفى ١٩٦٣/١٢/١٧ ولمـــا كان النزاع المـــاثل انما يتعلق بحق الملكية الخاصـــة المقرر للمواطن المصرى والنطاق الذى يتحدد به هـــذا الحق والأحوال والشروط التى يجوز للصـــالح العام ولتحقيق المنفعة العـــامة نزع الملكية الخاصة لعقار وذلك وفقا لأحكام الدستور والقانون .

ولمـــا كان الاعلان العالمى لحقوق الانسان الذى أقرته الجمعية العـــامة للأمم المتحدة فى العاشر من ديسمبر ســـنة ١٩٤٨ ينص فى المـــادة الســـابعة عشرة منه على أنه :

« ١ — لكل شخص حق التملك بمفرده أو بالاشتراك مع غيره .

٢ — لا يجوز تجريد أحـــد من ملكه تعسفا » .

ويبين بوضوح من هذا النص ان الاعلان العالمى لحقوق الانســـان يجعل الملكيـة الخاصة حق جوهرى وأساسى من حقوق الانســـان وانه قـــد حظر تجريد انسان من ملكه تعسفا ، ومن ثم يجوز ذلك للصالح العام دون تعسف ووفقا للضوابط التى يحددها الدستور والقانون .

ولمـــا كانت الاتفاقية الدولية بشأن الحقوق الاقتصـــادية والاجتماعيـــة التى اقرتها الأمم المتحدة فى ١٦ من ديسمبر ســـنة ١٩٦٦ والتى وقعت عليها جمهورية مصر العربية فى الرابع من أغسطس سنة ١٩٦٧ — وصدر بالموافقة عليها قرار رئيس الجمهورية رقم ٥٣٧ لســـنة ١٩٨١ — تنص فى المـــادة (٤)

منها على أن« تقر الدول الأطراف فى الاتفاقيـة الحالية بأنه يجـوز للدولة ، فى مجال التمتع بالحقوق التى تؤمنها تمشيا مع الاتفاقية الحالية ، أن تخضـع هذه الحقوق للقيود المقررة فى القانون فقط ، والى المدى الذى يتمشى مع طبيعة هذه الحقوق فقط ولغايات تعزيز الرخاء العام فى مجتمع ديمقراطى فقط » .

ومقتضى هذا النص انه يجوز للدولة وفقا لهذه الاتفاقية الدولية أن تخضع حقوق الانســان — (المواطن) — ومن بين اهمها واخطـرها حق الملكيـة الخاصة — للقيود المقررة فى القانون ولهـدف تحقيق الصـالح العام فى ظل مجتمع يسوده المناخ والنظام الديمقراطى .

ومن حيث أنه التزاما بتلك المبادىء والأصول العامة التى قررها الاعلان العالمى لحقوق الانسان فقد ورد فى وثيقة اعلان دستور جمهورية مصر العربية النص الذى يحدد أساس ومضـمون جوهر الشرعية التى يقوم عليها نظـام الحكم فى الدولة حيث تقرر أن « سيادة القانون ليست ضـمانا مطلوبا لحرية الفرد فحسب لكنها الأساس الوحيد لمشروعية السلطة فى نفس الوقت » .

ومن حيث أنه قد نص الدستور فى المـادة (٣٢) منه على أن « الملكيـة الخاصة تتمثل فى رأس المـال غير المسـتغل وينظم القـانون أداء وظيفتها الاجتماعية فى خدمة الاقتصاد القومى وفى اطار خطـة التنمية ، دون انحراف أو اسـتغلال ، ولا يجوز أن تتعارض فى طرق اسـتخدامها مع الخير العـام للشـعب » .

كما تنص فى المـادة (٣٤) على أن « الملكية الخاصة مصونة ، ولا يجوز فرض الحراسة عليها الا فى الاحوال المبينة فى القانون وبحكم قضائى ، ولا تنزع الملكية الا للمنفعة العامة ومقابل تعويض وفقا للقانون » .

ولمـا كان يبين من هـذه النصوص الدسـتورية ان الملكية الخاصـة مصونة لا تمس الا فى الحدود التى قررها الدستور وطبقا للأحكام التى ترد فى القانون المنظم لذلك ولا يجوز نزع الملكية الا للمنفعة العـامة ويشـترط دفع التعويض العادل الذى يحدده القانون .

(طعن ٣٢٣٧ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٩٤/١/١٢)

سادسا — سيادة الدولة على رعاياها

قاعـــدة رقم (١٢٣)

المبـــدأ :

المـادة ٥٢ من دستور ١٩٧١ — حرية التنقل من مكان الى آخـر ومن جهة الى أخرى والسفر خارج البلاد مبدأ أصيل للفرد وحق دستورى مقرر لهـ لا يجوز المساس به ، ولا تقييده الا لصـالح المجتمع وحمايته والحفـاظ على سمعته وكرامته — وبالقدر الضرورى لذلك — الا أنه من الأصول المقررة أنه بحكم ما للدولة من سـيادة على رعاياها فان لها مراقبة سـلوكهم داخل البلاد وخارجها للتثبت من عـدم تنكبهم الطريق السوى فى سـلوكهم — وعلى ذلك فان الترخيص أو عـدم الترخيص بالسـفر الى خارج البلاد هـو من الأمور المتروكة لتقدير الادارة حسـبما تراه متفقا مع الصالح العـام — للادارة أن ترفض الترخيص اذا قام لديها من الأسباب ما يبرر ذلك .

المحكمـة :

ومن حيث أنـه ولئن كانت المـادة ٥٢ من الدسـتور تنص على أن « للمواطنين حق الهجرة الدائمة أو الموقوتة الى الخارج ، وينظم القانون هـذا الحق وجراءات وشروط الهجرة ومغادرة البلاد » وقـد استقر الرأى على أن حرية التنقل من مكان الى آخر ومن جهة الى أخرى والسفر خارج البلاد مبـدأ أصيل للفرد وحق دسـتورى مقرر له ، لا يجوز المسـاس به ولا تقييـده الا لصالح المجتمع وحمـايته والحفاظ على سمعته وكرامته وبالقدر الضرورى لذلك ، الا أنه من الأصول المقررة أنه بحكم ما للدولة من سـيادة على رعاياها فان لها مراقبة سلوكهم داخل البلاد وخارجها للتثبت من عـدم تنكبهم الطريق السوى فى سلوكهم . وعلى ذلك فان الترخيص أو عدم الترخيص فى السـفر الى خارج البلاد هو من الأمور المتروكة لتقدير الادارة حسـبما تراه متفقا مع الصالح العام . فلها أن ترفض الترخيص اذا إقام لديها من الأسباب ما يبرر ذلك ، كما لو كان فى سلوك طالب الترخيص ما يضر بمصـلحة البلاد أو يؤذى سمعتها فى الخارج أو لغير ذلك من الأسـباب المتعلقة بالمصلحة العـامة . وتنفيذا للقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٩ فى شأن جوازات السـفر صـدر قرار وزير الداخلية رقم ٩٧٥ لسنة ١٩٨٣ بشأن تنظيم قوائم الممنوعين . ونصت المـادة الأولى منه على أن « يكون الادراج على قوائم الممنوعين بالنسـبة الى

الأشخاص الطبيعيين . وبناء على طلب الجهات الآتية دون غيرها : ...... مدير الادارة العـامة لمباحث أمن الدولة ومدير مصلحة الأمن العام (قسم الأشخاص المطلوب البحث عنهم) » .

ومن حيث أن البادى من ظاهر الأوراق التى قدمتها الجهـة الادارية أمام دائرة فحص الطعون بجلسة ١٩٨٨/٢/٥ أنه تقرر منع سفر المطعون ضـده الى الخارج ، بناء على أمر الادارة العامة لمباحث أمن الدولة لسبق الحكم عليه بالحبس لمدة ستة شهور عام ١٩٥٤ لتعديه بالضرب على رئيس نيابة الجيزة، واعتقاله جنائيا عام ١٩٦٠ لمدة عامين لنشاطه الجنائى ، وايداعه مستشفى الأمراض العقلية عام ١٩٦٧ لمدة أربع سنوات ، ولنشاطه فى مجال الاتجـار بالمخدرات والحكم عليه بالسجن لمدة سبع سنوات واخلاء سبيله عام ١٩٨٣ ، وتقدمه بالعديد من الشكاوى الكيدية ضـد المسئولين بالدولة تتضـمن هجوما عليه ، واستغلال اسرائيل تصرفات مثل هـذه العناصر اعلاميا فى الاسـاءة لسمعة البلاد ، ومن ثم يغدو من الواضح أن تقدير جهـة الادارة لاعتبـارات ودواعى منع المطعون ضده من السفر قـد استهدف المصـلحة العـامة للبلاد وحماية سمعتها فى الخارج ومن ثم يكون قرار منع المطعون ضـده من السـفر قد صدر متفقا وصحيح حكم القانون ، ويكون الطعن فيه على غير سـند من القانون ، وبالتالى يتعين الحكم برفض طلب وقف تنفيذه .

(طعن ٦٦٤ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٨٩/٥/٢٧)

سابعا — اختصاص النقض يسقط الطعون التى تنصب على بطلان عمليـة الانتخـاب

قاعـــدة رقم (١٣٤)

المبـــدأ :

المـادة ٩٣ من الدستور مفادها — الطعون التى تختص محكمة النقض بتحقيقها هى تلك التى تنصب أساسا على بطلان عمليـة الانتخـاب ذاتهـا والتعبير عنها — عندما يتعلق الطعن بقرار يصـدر من الجهـة الادارية تعبر فيه عن ارادتها كسلطة ادارية او سلطة عامة بعد الانتهاء من عملية الانتخـاب بمعناها الدقيق بترتيب الآثار على ما كشفت عنه الارادة الشـعبية مما يتطلب

تطبيق هــذه الجهة الادارية صحيح احــكام القانون المنظم لترتيب تلك الآثار القانونية — وصولا الى اعلان النتيجة النهائية — يتعين ان يكون ذلك بالتزام دقيق لصحيح حكم القانون — يخضع ذلك لرقابة قاضى المشروعية — اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضــاء ادارى هو اختصــاص شــامل بالنســبة لرقابة المشروعية للقرارات الادارية — طالمــا كان الأمر متعلق بقــرار ادارى فانه يكون خاضــع لرقابة المشروعية وداخلا فى شــمول اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضــاء ادارى — القول بغير ذلك مؤداه اهــدار ارادة الناخبين بقرار يصدر من جهة الادارة مهما تنكبت فى اصداره اعمال صحيح حكم القــانون — يكون القرار الصادر منها فى هذا الشأن هو تعبير من ارادتها الذاتيــة وليس تعبيرا عن ارادة الناخبين — ليس هناك وجه لأن يستعصى مثل هــذا القرار على رقابة المشروعية — الدليل على ذلك انه يجوز لوزير الداخليــة أن يقوم بتصحيح ما يصدر فيه من قرار فى هذا الشأن اذا تبين ان ثمة خطأ قد شابه — ذلك سواء كان خطأ مادى او خطأ فى تطبيق القانون — ذلك يعنى أن القرار يكون قابلا للسحب الجزئى بمعرفة جهة الادارة — مادام ان سلطة الســحب جائزة قام اختصاص رقابة المشروعية .

المحكمــة :

ومن حيث ان مفــاد نص المــادة (٩٣) من الدســتور أن الطعون التى تختص محكمة النقض بتحقيقها انما هى تلك التى تنصب أســاسا على بطلان عمليــة الانتخاب ذاتها والتعبير عنها بالتحديد السابق بيانه مما يتطلب تحقيقا تجريه فى هــذا الشأن . فانه حيث يتعلق الطعن بقرار يصــدر من الجهــة الادارية تعبر فيه عن ارادتها كسلطة ادارية أو سلطة عامة بعــد الانتهاء من عملية الإنتخاب بمعناها الفنى الدقيق بترتيب الآثار على ما كشفت عنه الارادة الشعبية مما يتطلب تطبيق هذه الجهة الاداريــة صــحيح أحكام القانون المنظم لترتيب لتلك الآثار القانونية وصولا الى اعلان النتيجــة النهائية انما يتعين أن يكون ذلك بالتزام دقيق لصحيح حكم القانون وكل ذلك مما يكون خاضــعا لرقابة قاضى المشروعية ولا سند للقول بانحســار ذلك عن الاختصــاص المقرر لمجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى باعتباره القاضى الطبيعى للمنازعات الادارية طبقا لحكم المــادتين (٦٨) و (١٧٢) من الدســتور والمــادة (١٠) من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ولا وجه لأن تفلت مثــل

هذه القرارات من الرقابة القضائية أو تنأى عن تناقضها الطبيعى أو يخلط بينها وبين طعون صحة العضوية التى تقدم فى اطار حكم المادة (٩٣) من الدستور والتى تختص بتحقيقها محكمة النقض . كما يكون ولا وجه للقول بخروج نظر الطعن الماثل عن اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى استناداً الى ما ورد بنص المادة (١٠) من قانون مجلس الدولة من اختصاصه بنظر الطعون الخاصة بانتخابات الهيئات المحلية . ذلك ان اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى هو اختصاص شامل بالنسبة لرقابة مشروعية القرارات الادارية فطالما كان الأمر متعلقا بقرار ادارى على نحو ما سلف البيان فانه يكون خاضعا لرقابة المشروعية وداخلا فى شمول اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى على النحو المقرر دستوريا وقانونا والقول بغير ذلك مؤداه اهدار ارادة الناخبين بقرار من يصدر من جهة ادارية مهما تنكبت فى إصداره اعمال صحيح حكم القانون ويكون القرار الصادر منها فى هذا الشأن هو تعبير عن ارادتها الذاتية وليس تعبيراً عن ارادة الناخبين ومن ثم فلا وجه لأن يستعصى مثل هذا القرار على رقابة المشروعية ، وليس أدل على صحة هذا النظر من أنه يجوز لوزير الداخلية أن يقوم بتصحيح ما يصدر فيه من قرار فى هذا الشأن اذا تبين أن ثمة خطأ قد شابه سواء كان خطأ ماديا أو خطأ فى تطبيق القانون فاذا كان ذلك فانه يعنى أن القرار يكون قابلاً للسحب الجزئى بمعرفة جهة الادارة وما دام أن سلطة السحب جائزة قام اختصاص رقابة المشروعية .

ومن حيث أن المنازعة الماثلة تنصرف فى حقيقتها الى الطعن فى قرار وزير الداخلية الصادر باعتماد قرار اللجنة المختصة باعداد نتيجة الانتخابات تأسيسا على أن اللجنة خالفت فى ممارسة اختصاصها صحيح احكام القانون فى شأن كيفية توزيع المقاعد على الأحزاب وتحديد المرشح الذى يحق له قانونا الفوز فى الانتخابات ومن ثم فان المنازعة لا تتأبى عن اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى الأمر الذى يكون معه الدفع بعدم اختصاصه ولائيا بنظرها غير قائم على أساس صحيح فيتعين رفضه .

(طعن ١٩١٩ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٨٩/٤/٢٩)

قاعـــدة رقم (١٣٦٠)

المبـــدا :

المـادة ٩٣ من الدســتور مفادها — الطعون التي تختص محكمة النقض بتحقيقها في اطار الاختصـــاص المقرر دســتوريا لمجلس الشعب وحده بالفصل في صــحة عضوية اعضائه هي تلك الطعون التي تنصب أساسا على بطلان عملية الانتخاب ذاتها — التي تتمثل في معناها الدقيق في عمليات التصــويت والفرز واعلان النتيجة — الطعن على أية مرحلة من تلك المراحل المتتابعـة التي تمر بهـا العملية الانتخابية بالمعنى الدســتوري والقانوني الفني الدقيق يكون من اختصـاص مجلس الشعب وحده — يستوي في ذلك أن تكون عملية الانتخاب قد أسـفرت عن فوز مرشح بعينه بحصوله على الأغلبيـة المطلقة أم لم تكن قد اسـفرت عن فوز مرشـح وانما كشفت عن وجــوب الاعادة بين مرشـحين أو اربعة مرشحين — مناط تحـديد الاختصاص المقرر لمجلس الشعب وحدة أن يكون مرد الطعن الى ما شـاب العملية الانتخابيـة من بطـلان متى اسـفرت هــذه العملية حالا أو مالا الى اكتساب العضوية بمجلس الشعب .

المحكمـة :

ومن حيث أن الدســتور قد نص في المـادة (٩٣) بالفصل الثاني منــه بشــأن مجلس الشعب على أن « يختص المجلس بالفصل في صحة عضوية أعضائه . وتختص محكمة النقض بالتحقيق في صــحة الطعون المقدمة الى المجلس بعـد احالتها اليه من رئيســه . ويجب احالة الطعن الى محكمـة النقض خلال خمسة عشر يوما من تاريخ علم المجلس به .... وتعرض نتيجة التحقيق والرأي الذي انتهت اليه المحكمة على المجلس للفصــل في صحة الطعن خلال ســتين يوما من تاريخ عرض نتيجـة التحقيق على المجلس . ولا تعتبر العضوية باطلة الا بقرار يصــدر بأغلبية ثلثي أعضاء المجلس » .

ومن حيث أن مفــاد حكم هــذه المـادة على ما جرى به من قضـــاء هــذه المحكمة أن الطعون التي تختص محكمة النقض بتحقيقها ، في اطار الاختصاص المقرر دســتوريا لمجلس الشعب وحده بالفصل في صــحة عضوية أعضائه ، انما هي تلك الطعون التي تنصب أســاسا على بطلان عملية الانتخاب ذاتها

والتى تتمثل فى معناها الفنى الدقيق فى عمليات التصويت والفرز واعلان النتيجة طبقا لأحكام القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية المعدل بالقانون رقم ٢٠٢ لسنة ١٩٩٠ وبصفة خاصة لأحكام المادتين ٣٦ ، ٣٧ ومن ثم يكون الطعن على اية مرحلة من تلك المراحل المتتابعة التى تمر بها العملية الانتخابية بالمعنى الدستورى والقانونى الفنى الدقيق على النحو المشار اليه من اختصاص مجلس الشعب وحده يباشر اعمالا لصريح حكم المادة (٩٣) من الدستور المشار اليها ، وعلى الوجه المنصوص فيها ، ايا ما يكون وجه هذا الطعن او اساسه . ولا يفوت هذه المحكمة التنويه الى ان هذا الاختصاص المنوط بمجلس الشعب بحكم الدستور انما يمارسه هذا المجلس خاضعا لأحكام الدستور والقانون وبناء على ما ينتهى اليه فى تحقيق الطعن بمحكمة النقض ولا يسوغ اخضاعه للأهواء السياسية او الحزبية اذ يعتبر فصلا فى منازعة على صحة العضوية المتعلقة بسلامة النظام العام الدستورى وفى اطار سيادة القانون ونزاهة وتجرد القضاء الذى يجب ممارسته ، ايا كانت الجهة القائمة عليه على هذا الاساس ، فلا تطغى عليه اية نزعة من الهوى او الغرض تبعد به وتنأى عن قدسية العمل القضائى الذى يلتزم التزاما مجردا بصحيح حكم القانون وحقيقة الحال وثبوت الواقع .

ومن حيث أنه متى تعلق الأمر بالنعى على بطلان عملية الانتخاب بالمعنى الفنى المشار اليه فيما سبق ، فانه لا يغير من اختصاص مجلس الشعب وحده بالفصل فى هذه الطعون والمنازعات ما قد يثار من تفرقه بين حالة ما اذا اسفرت عملية الانتخاب فعلا عن انتخاب أحد المرشحين واكتسابه صفة العضوية بمجلس الشعب ، وبين ما اذا لم تسفر العملية الانتخابية عن ذلك مما يقتضى الاعادة بين المرشحين لعدم حصول اى منهم على الأغلبية المطلقة لعدد الأصوات الصحيحة اعمالا لحكم المادة الخامسة عشرة من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ فى شأن مجلس الشعب المعدل بالقانون رقم ٢٠١ لسنة ١٩٩٠ ، وذلك ان مفاد حكم المادة (٩٣) من الدستور المشار اليها ، على ما سبق البيان ، ان كل نعى على عملية

الانتخاب بالمعنى الدستورى والقانونى الفنى الدقيق ، فى مراحله المتتابعة المشار اليها ، يكون داخلا فى اطار الاختصاص المقرر لمجلس الشعب بالفصل فى صحة عضوية أعضائه بعد التدقق الذى تجريه محكمة النقض وبناء على ما ينتهى اليه هذا التحقيق من تحديد لواقع الحال ، فطالما كان النعى على العملية الانتخابية فى اية مرحلة من مراحلها وايا ما كان وجه هذا النعى ، كان الاختصاص بنظره لمجلس الشعب ، وبذلك لا تتقطع اوصال المنازعة الواحدة فى صحة العضوية حالا أو مالا ، وهى بعد المنازعة فى مدى صحة العملية الانتخابية من تصويت وفرز واعلان للنتيجة على وجه ما سبق البيان . ويستوى فى ذلك أن تكون عملية الانتخاب قد أسفرت عن فوز مرشح بعينه بحصوله على الأغلبية المطلقة أم لم تكن قد أسفرت عن فوز مرشح وانما كشفت عن وجوب الاعادة بين مرشحين أو اربعة مرشحين على الوجه المنصوص عليه بالفقرتين الأولى والثانية من المادة الخامسة عشر من قانون مجلس الشعب المعدل بالقانون رقم ٢٠١ لسنة ١٩٩٠ . فمناط تحديد الاختصاص المقرر لمجلس الشعب وحده أن يكون مرد الطعن الى ما شاب العملية الانتخابية من بطلان متى اسفرت هذه العملية حالا أو مالا الى اكتساب العضوية بمجلس الشعب .

ومن حيث أنه بالترتيب على ذلك يكون الحكم المطعون فيه اذ قضى باختصاص المحكمة بنظر الدعوى ، وهى حسبما سلف البيان لا تعدو ان أن تكون منازعة فى صحة العضوية لمجلس الشعب قد خالف صحيح حكم القانون مما يتعين معه الحكم بالغائه .

(طعن ٢٠٧ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٩٩٠/١٢/٥)

ثانيا — اعلان نتيجة الاستفتاء هو خاتم الاجراءات
التى يمر بها تعديل الدستور
قاعدة رقم (١٣٧)

المبدأ :

اعلان نتيجة الاستفتاء هو خاتم الاجراءات التى يمر بها تعديل الدستور وتتوج به مراحله — نفاذ التعديلات الدستورية منوط بهذا الاعلان ومرتبط به ارتباطا لا انفصام له باعتباره يقرر تمام الاستفتاء

وما يليه من وقائع اذ من تاريخ اعلان نتيجة الاستفتاء يعتبر التعديل الدستورى نافذاً — المساس بقرار اعلان النتيجة من حيث تمامه أو اكتمال الوقائع التى يقوم بهـا وتضمن القرار تقـرير تمـامها وتضمن بحكـم اللزوم المسـاس بالمواد الدسـتورية المعـدلة ذاتها وتعطيل نفاذها — التعرض لمشروعيـة هـذا القرار هو تعريض فى ذات الوقت بتلك المواد وتشكيك فى مشروعيتها .

المحكمـة :

ومن حيث أن المـادة ١٨٩ من الدسـتور قضـت بأن لكل من رئيس الجمهورية ومجلس الشـعب طلب تعديل مادة أو أكثر من مواد الدسـتور . ويجب أن يذكر فى طلب التعديل المواد المطلوب تعديلها والأسـباب الداعيـة الى هذا التعديل . فاذا كان الطلب صادرا من مجلس الشـعب وجب أن يكون موقعـا من ثلث أعضـاء المجلس على الأقل . وفى جميع الأحـوال ينـاقش المجلس مبدأ التعديل ، ويصدر قراره فى شأنه بأغلبية أعضـائه ، فاذا رفض الطلب لا يجوز اعادة طلب تعديل المواد ذاتها قبل مضى سنة على هذا الرفض واذا وافق مجلس الشعب على مبدأ التعديل يناقش بعـد شهرين من تاريخ هذه الموافقة ، المواد المطلوب تعديلها ، فاذا وافق على التعديل ثلث أعضـاء المجلس عرض على الشـعب لاستفتائه فى شأنه . فاذا ووفق على التعديل اعتبرنا فذا من تاريخ اعلان نتيجة الاستفتاء . ومفاد ما تقدم أن اعلان نتيجة الاستفتاء هو خاتم الاجـراءات التى يمر بها تعديل الدسـتور ، وتتوج به مراحله : وأن نفاذ التعـديلات الدسـتورية منوط بهذا الاعـلان ومرتبط به ارتباطا لا انفصـام له باعتباره يقرر تمام الاسـتفتاء وما تاليه من وقائع ، اذ من تاريخ اعلان نتيجة الاستفتاء يعتبر التعديل الدستورى نافذا . وعليه فان المساس بقرار اعلان نتيجة الاسـتفتاء من حيث تمامه أو اكتمال الوقائع التى يقوم بها وتتضمن القرار تقرير تمامها يتضـمن بحكم اللزوم المسـاس بالمواد الدستورية المعدلة ذاتها وتعطيل نفاذها ، كما وأن التعرض لمشروعية هـذا القرار هـو تعريض فى ذات الوقت — حسـبما ذهب اليه بحق الحكم المطعون فيه — بتلك المواد ، وتشكيك فى مشروعيتها . وهذا المعنى لم يغب عن الطاعنين اذ طلبوا وقف تنفيذ والغاء قرار اعلان نتيجـة الاسـتفتاء وكافة

ما ترتب أو يترتب عليه من آثار . ذلك أنه لا مراء فى أن أول أثر مباشر لما يطلبون هو تقرير عدم تمام الاستفتاء وهو ما يستتبع حتما وقف نفاذ تلك التعديلات الدستورية واهدارها . ومتى استبان ذلك فان الحكم المطعون فيه لم يجاوز الحق والقانون اذ خلص من تكييفه للدعوى الى انها تستهدف فى حقيقة الأمر التعديلات الدستورية ذاتها التى كانت موضوعا للاستفتاء والتى يرتبط نفاذها بالقرار المتضمن اعلان النتيجة بالغائها ووقف تنفيذها .

ومن حيث أنه لما كان اثارة المطاعن حول اجراءات اصدار الدساتير أو تعديلها وما انطوت عليه من أحكام ، هى من المسائل التى يجاوز نظرها والتعقيب عليها الاختصاص الولائى للقضاء الادارى ، لذلك فقد أصاب الحكم المطعون فيه وجه الحق والقانون اذ قضى بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى ، لذات الأسباب التى قام عليها — ويغدو الطعن الماثل حقيقا بالرفض .

(طعن ٦٧٥ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٦/١/١١)

قاعــدة رقم (١٣٨)

المبــدأ :

تاسعا — مجلس الدولة هو القاضى العام للمنازعات الادارية والتأديبية

مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى يعتبر صاحب الولاية العامة والقاضى الطبيعى المختص بنظر الطعون فى القرارات الادارية وسائر المنازعات الادارية متى يكون الاختصاص بنظر نوع معين من هذه المنازعات لمحاكم أو لجهة أخرى فانه يتعين على محاكم مجلس الدولة عدم التغول على هذا الاختصاص.

المحكمة :

ومن حيث أن المادة (٦٨) من الدستور تقضى بأن التقاضى حق مصون ومكفول للناس كافة ، ولكل مواطن حق الالتجاء الى قاضيه الطبيعى ، وتكفل الدولة تقريب جهات القضاء عن المتقاضين ويحظر النص فى القوانين على تحصين أى عمل أو قرار ادارى من رقابة القضاء .

ومن حيث ان المـادة (١٧٢) من الدستور تقضى بأن مجلس الدولة هيئة قضائية مستقلة ويختص بالفصـل فى المنازعات الادارية وفى الدعاوى التأديبية ، ويحدد القانون اختصاصاته الأخرى .

وحيث أن المـادة (١٠) من قانون مجلس الدولة ، الصـادر بالقـانون رقم ٤٧ لسـنة ١٩٧٢ قد بين اختصـاص محاكم مجلس الدولة دون غيرها بالمسائل المحـددة بها ومن بينها الطعون الخاصة بانتخابات الهيئات المحليـة والطلبات التى يقدمها الأفراد أو الهيئـات الغاء القرارات الادارية النهائيـة وكذلك سائر المنازعات الادارية .

ومن حيث أنه يبين من أحكام هـذه النصوص الدسـتورية والقانونية ان مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى يعتبر صاحب الولاية العـامة والقـاضى الطبيعى المختص بنظـر الطعون فى القرارات الادارية وسـائر المنـازعات الادارية ، الا أنه متى تضمن الدستور أو القانون فى الحالات التى يجوز فيها ذلك ، النص الصريح على أن يكون الاختصـاص بنظر نـوع معين من هـذه المنازعات لمحاكم او لجهة أخرى فانه يتعين على محاكم مجلس الدولة عـدم التعول على هذا الاختصاص بذات درجة وجوب حرصها على أعمال اختصاصها المقرر لها طبقا لأحكام الدستور والقانون دون افراط او تفريط ، وعلى هـذه المحاكم اداء رسـالتها فى انزال رقابة المشروعية المقررة لها فى حـدود هـذه الولاية ، وهذا الاختصاص دون تجاوز أو انتقاص .

(طعن رقم ٢١٠ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٩٩١/٢/٩)

قاعـــدة رقم (١٣٩)

المبـــدأ :

مجلس الدولة هو قاضى القانون العـام والقاضى الطبيعى بالنسـبة للمنازعات الادارية — نص المـادة ١٧٢ من الدستور لا يغل يد المشرع العادى عن اسناد الفصل فى بعض المنازعات الادارية الى جهات قضـائية أخـرى اذا ورد نص خاص فانه يكون على سبيل الاستثناء والخروج عن الأصـل — لذلك يجب الا يتوسـع فى تفسيره ولا يقاس عليه — يلزم فى هـذه الحـالة تحديد نطاق الاستثناء تحديدا دقيقا لأعمال مقتضاه فى حدود نطاقه وبما لا يمس الاصل العام المقرر فى الدستور .

المحكمـــة :

ومن حيث أن النص فى المــادة ١٧٦ من الدســـتور على ان « مجلس الدولة هيئة قضائية مستقلة ويختص بالفصل فى المنازعات الادارية فى الدعاوى التأديبية ويحدد القانون اختصاصاته الأخرى » . والنص فى المــادة العاشرة من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ على ان « تختص محاكم مجلس الدولة دون غيرها بالفصل فى المسائل الآتية :

أولا — .... رابع عشر سائر المنــازعات الادارية » . — يدل على أن الدستور — ومن بعده القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ — قــد أضــفى الولاية العامة على مجلس الدولة فى نظر المنازعات الادارية فأضحى هو قاضى القانون العــام والقاضى الطبيعى بالنسبة لهذه المنــازعات ، ومع التســليم بما قضــت به المحكمـــة الدســتورية العليــا من أن هــذا النص لا يغــل يد المشرع العادى عن اسناد الفصل فى بعض المنازعات الادارية الى جهــات قضائية أخــرى متى اقتضى ذلك الصالح العام واعمــالا للتفويض المخول له بالمــادة ١٦٧ من الدستور فى شأن تحديد الهيئات القضائية واختصاصاتها — الا انه يبقى اختصــاص مجلس الدولة وولايته بالنســبة للمنازعات الادارية هــو الأصــل العــام ، بحيث اذا ما عرضت على محاكمة منــازعة ادارية لا نســتظل بنص خاص وصريح فى قانون ينيط الاختصاص بنظرها الى جهـــة أو هيئة قضائية أخرى ، كان الاختصاص — ولا شك — ثابتــا لمجلس الدولة بغير منازع . أما اذا ورد نص خاص من هذا القبيل ، فانه يكون على ســبيل الاستثناء والخروج عن الأصــل ، ومن ثم يفسر بقدرة ولا يتوســع فيــه ولا يقاس عليه ، ويلزم فى هذه الحالة تحــديد نطاق الاستثناء تحــديدا دقيقا لاعمال مقتضاه فى حدود نطاقه وبما لا يمس بالأصل العام المقرر بالدستور .

(طعن ٨٨٧ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٩٩١/٣/٢٤)

قاعـــــدة رقم (١٤٠)

المبــــدا :

مجلس الدولة هو القاضى العـــام للمنازعات الادارية والتأديبية وهـــو القاضى الطبيعى بمحاكم مجلس الدولة على اختـــلاف درجاتهـــا وطبيعتها — محـــاكم مجلس الدولة هى التى تتولى مســـئولية رسالة رعاية التزام الدولة وجميع أجهزتها الادارية بسيادة الدســـتور والقانون فى تصرفاتها الادارية — قد حظر الدستور صراحة النص فى اى قانون على تحصين اى عمل أو تصرف ادارى من رقابة القضاء — لا يسوغ لمحاكم مجلس الدولة التى تتولى رســـالة العدالة الادارية وتحمى سيادة القانون الا أن تؤدى دورها بما يتفق مـــع كون دور القاضى الادارى فى الدعوى هو دور ايجابى ٠

المحكمـــة :

ومن حيث انـه انطلاقا من حق كل انسـان فى اللجوء الى قاضيه الطبيعى وحقه فى ابداء دفاعه أصالة او وكالة أمام القضاء وفقا لمواثيق واتفاقيات حقوق الانسـان وبصريح احكام الدستور المصرى ومن أن مجلس الدولة وفقـــا لأحكام المـــادة (١٧٢) من هـــذا الدستور هو القاضى العـــام للمنـــازعات الادارية والتأديبية وهـــو القاضى الطبيعى بمحاكم مجلس الدولة على اختلاف درجاتها وطبيعتها وهذه المحاكم هى التى تتولى مسئولية رســـالة رعاية التزام الدولة وجميع أجهزتها الادارية بسيادة الدستور والقانون فى تصرفاتها الادارية التى حظر الدســـتور صراحة النص فى اى قانون على تحقيق اى عمـــل أو تصرف ادارى من رقـــابة القضـــاء فى المـــواد من الدســـتور تســـتهدف بذلك اعلاء سيادة الدســتور والقانون والمشروعية فى ظل تلك الأعمـــال والتصرفات باعتبار أن هذا الاعلاء هو الأساس الرئيسى للدولة والديمقراطية الخاضـــعة للســـيادة الشـــعبية ومن ثم فانه لا يسوغ لمحاكم مجلس الدولة التى تتولى رســـالة العـــدالة الادارية وتحمى ســـيادة القانون الا أن تؤدى دورها على النحو الذى جرى عليه القضاء الادارى وقضـــاء هـــذه المحكمة بما يتفق مع كون دور القاضى الادارى فى الدعوى هـــو دور ايجابى لأنه فور اقامة النزاع يكون مسئولا عن اعلاء المشروعية وسيادة القانون وحماية الصـــالح العـــام حيث تملك المحكمة الدعـــوى الادارية أو التأديبيـــة وتدفع جميع اجـــراءاتها

نحو غاياتها وهى تحقيق سيادة الدستور والقانون والمشروعيــة والصــالح العام فهى التى تقرر متى تكون الدعوى صالحة للفصل فيها من أن تقوم هيئة مفوضى الدولة باستيفاء جميع الأوراق والمستندات اللازمة بشأنها خلال مرحلة تحضــير الدعوى فى موضــوعها طبقا لأحــكام قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ . أو أن تقوم المحكمــة ذاتها باستكمال ما يلزم من مســتندات وأوراق وايضاحات فى الموضوع ومد احالة الدعوى من هيئــة مفوضى الدولة للمرافعة . أو فى حالة مباشره المحكمة دون تحضير من هيئة المفوضين لولايتها فى الفصل طلبات وقف التنفيذ لحالة الاســتعجال فلا تحجــز الدعوى لحكم الا اذا استوفت مســتنداتها واجــراءاتها اللازمة للحكم فيها دون مخل يرتب ضياع الحقوق واهــدار حسم النزاع على المشروعيــة والشرعية فى القرار أو التصرف الادارى التى ما كانت لتضيع لو أن المحكمة قادت مســار الدعوى فى الاتجاه الصحيح الذى يقوم على الفحص المتأنى فى اتجاه اســتقصاء جميع جوانب النزاع المطروح وزواياه وأبعاده بما يمكن القــاضى الادارى من حسمه، أن طبيعة الدعوى الادارية أو التأديبيــة التى تتصل بروابط القانون العــام وبصفة خاصة دعاوى الالغاء تفرض حتما ايجابية من القــاضى الادارى الذى يتولى الفصل فيها لصالح الشرعية والمشروعية واعلاء رأيه ســيادة القانون فى شــأن المنازعة الادارية أو التأديبية ولو نقل المدعى عن بعض اجــراءات دعواه لأن القاضى الادارى هو قاضى المشروعية والصالح العام والأمين الأول على حمــايتها والحفاظ على اعلاء هامتها وقداســة رحــابها ومن أبرز أمثلة ما اســتقر عليه قضاء هــذه المحكمة تطبيقا لهذه المبادىء عدم تطبيق نظــام شطب الدعوى الذى يعرفه القاضى العادى واعتبار تقديمه طلب الاعفــاء من الرسوم قاطعا لميعاد اقامة دعوى الالغاء .. الخ .

ومن حيث أنه بناء على ما سبق فقد كان من الواجب على المحكمــة التى اصدرت الحكم الطعين قبل أن تقضى بعدم قبول الدعوى لعــدم ايداع التوكيل عن المدعين أن تكلف المدعين والحاضرين عنهم بذلك وتحدد أجلا معقولا لايداع ما تراه فى هذا الشأن لأنها محكمة رســالتها وغايتها الفصــل فى المنازعات الادارية تطبيقا للمشروعية وسيادة القانون قبل أن تقضى بعدم قبول الدعــوى على النحو الذى قضى به الحكم المطعون فيــه .

ومن حيث أنه بناء على ما تقدم ولما كان الحكم الطعين قد قضى بالمخالفة لصحيح احكام القانون بعدم قبول الدعوى لعدم تقديم سند الوكالة عن المحامى الذى حضر عن المحامين المدعين ، فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وفى تفسيره وتأويله ومن ثم يتعين القضاء بالغائه ، ولما كانت محكمة أول درجة لم تفصل فى موضوع الدعوى وحتى لا يهدر حق المدعين الطاعنين فى مرحلة من مراحل التقاضى أمام محاكم مجلس الدولة فان هذه المحكمة تأمر باعادة الدعوى بحالتها الى محكمة القضاء الادارى (دائرة منازعات الأفراد والهيئات) لتفصل فيها مجددا من هيئة أخرى .

ومن حيث أن من يخسر الدعوى يلزم بمصروفاتها عملا بحكم المادة ١٨٤ من قانون المرافعات وحيث أنه لم يتم الفصل فى موضوع النزاع .

(طعن رقم ١٦٣١ لسنة ٣٣ ق بجلسة ١٨/٥/١٩٩١)

قاعـــدة رقم (١٤١)

المبـــدأ :

عاشرا — خضوع الضرائب العامة لمبدأ الشرعية القانونية

تخضع الضرائب العامة لمبدأ الشرعية القانونية — مركز الممول للضريبة مصدرة القانون — ليس القرار الصادر بربط الضريبة سوى قرار كاشف لهذا المركز يكون الخاضع الضريبـــة أن يلجأ الى القضاء ناعيا على أى اجـــراء من اجراءات ربط الضريبة مخالفته للقانون دون أن يمنعه من ذلك فوات المواعيد المقررة قانونا لقبول الطعن بالالغـــاء فى القرارات الادارية ما لم ينص المشرع فى القانون المنظم للضريبة على خلاف ذلك — المنازعة فى أى اجراء من اجراءات ربط الضريبة تعد منازعة من المنازعات الحقوقية التى تندرج فى نطاق القضاء الكامل لمحاكم مجلس الدولة ولاتتقيد بالمواعيد المقررة قانونا لقبول دعوى الالغاء — مواعيـــد الطعن فى قرارات ربط الضريبة تظل قائمة ولا تسقط الا بســـقوط الحق ذاته بفوات مواعيد التقادم التى تسرى فى شـــأنه قانونا — ما لم ينص القانون صراحة على موعد معين لقبول التظلم من الاجـــراء الضريبى او الطعن فيه أو مهلة محددة يسقط بعدها حق صاحب الشأن فى الطعن عليه .

المحكمة :

ومن حيث أن أحكام الدساتير المتعاقبة لجمهورية مصر العربية وآخرها الدستور الحالى الصادر فى ١٩٧١ قد تواترت على النص على أن « انشاء الضرائب العامة وتعديلها أو الغاؤها لا يكون الا بقانون ، ولا يعفى أحد من أدائها الا فى الأحوال المبينة فى القانون ولا يجوز تكليف أداء غير ذلك من الضرائب والرسوم الا فى حدود القانون وبمقتضى هذا المبدأ الدستورى تخضع الضرائب العامة لمبدأ الشرعية القانونية ، بحيث يتعين أن تحدد بقانون الاركان الاساسية للضرائب العامة أى تحديد الوعاء الخاضع للضريبة وسعرها وفئاتها والممول الخاضع لها على نحو عام مجرد يحقق مبدأ المساواة بالنسبة لجميع الممولين الخاضعين وذلك سواء فى انشاءها وفرضها أو فى الاعفاء منها وعلى وجه لا يسمح للسلطة القائمة على تنفيذها أن تترخص لسلطة تقديرية فى الاخضاع للمولين أو تجديد الأوعية الخاضعة للضريبة أو تخفيض فئاتها أو الاعفاء منها ومن ثم فان الأصل فى المركز القانونى للممول خضوعا أو اعفاء أنه مركز يحدده القانون وحده وفقا لما يتوفر فيه من أوصاف وشروط حددها المشرع للخضوع والاعفاء وقواعد للربط للضريبة والسعر المحدد لها ، فمركز الممول للضريبة مصدرة القانون وليس القرار الصادر بربط الضريبة سوى قرار كاشف لهذا المركز ؛ واستنادا الى هذه المبادىء الدستورية وفى ظلها صدر القانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٣٩ الخاص بضريبة الأطيان الزراعية والقوانين المعدلة له ونص فى المادة ١ منه على أن تفرض ضريبة الأطيان على جميع الأراضى الزراعية المنزرعة فعلا ، أو القابلة للزراعة على أساس الايجار السنوى المقدر لهذه الأرض ، كما نصت المادة ٢ بعد تعديلها بالقانون رقم (٩٣) لسنة ١٩٤٣ على أن « يقدر الايجار السنوى طبقا لأحكام المرسوم بقانون رقم ٥٣ لسنة ١٩٣٥ لمدة عشر سنوات ، ويجب الشرع فى اجراءات اعادة التقدير قبل نهاية كل فترة بمدة سنة على الأقل ، وقضت المادة ٣ بعد تعديلها بالقانون رقم ٦٥ لسنة ١٩٤٩ بأن تكون الضريبة بنسبة ١٤٪ من الايجار السنوى للاراضى وعند تحديد ضريبة الفدان تجبر كسور القرش صاغ الى قرش كامل .

وحيث انه يبين من النصوص المتقدمة أن المشرع قد حدد — فى القانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٣٩ المشار اليه — على نحو منضبط — الاحكام الخاصة بربط الضريبة على الأطيان الزراعية فحدد أحوال فرض الضريبة بطريقة دائمة أو مؤقتة كما حدد مواعيد استحقاقها وطريقة دفعها والاجراءات الخاصة بتحصيلها ، وذلك كله على وجه لا يسمح للجهة القائمة على التنفيذ بسلطة تقديرية فى تحديد قيمة الضريبة الاعفاء منها ، حيث يقتصر دورها على مجرد اتخاذ الاجراءات القانونية التى فرضها القانون لتحديد قيمة الضريبة فى مواجهة الخاضع لها وذلك بنقل المركز القانونى العام المجرد الوارد فى القانون الى مركز ذاتى ينفرد به الممول الخاضع للضريبة الذى يستمد مركزه القانونى — من حقوق والتزامات من القانون مباشرة ، دون أن يكون لهذه السلطة ملكية اصدار قرار ادارى ينشىء أو يعدل أو يلغى المركز القانونى بالمعنى القانونى الدقيق فى حق صاحب الشأن بحيث تقتصر الادارة الضريبية على اتخاذ الاجراءات التىأوجبها القانون لتحديد حقوق والتزامات الخاضع للضريبة على الوجه الذى حدده القانون المذكور بحيث يكون لهذا الأخير فى أى وقت من الأوقات كأصل عام ما لم ينص المشرع صراحة فى القانون المنظم للضريبة على خلاف ذلك أن يلجأ الى القضاء ناعيا على أى اجراء من اجراءات ربط الضريبة مخالفته للقانون بما يترتب على ذلك من لاخلال بمركزه القانونى الثابت له بمقتضى القانون دون أن يمنعه من ذلك فوات المواعيد المقررة قانونا لقبول الطعن بالالغاء فى القرارات الادارية ، اذ تمخض المنازعة فى أى اجراء من اجراءات ربط الضريبة أن تكون من المنازعات الحقوقية التى تندرج فى نطاق القضاء الكامل لمحاكم مجلس الدولة ولا تتقيد بالمواعيد المقررة — قانونا لقبول دعوى الالغاء ، ومن ثم فانه ما لم ينص القانون صراحة على موعد معين لقبول التظلم من الاجراء الضريبى أو الطعن فيه أو مهلة محددة يسقط بعدها حق صاحب الشأن فى الطعن عليه ، فان مواعيد الطعن فى قرارات ربط الضريبة تظل قائمة لا تسقط الا بسقوط الحق ذاته بفوات مواعيد التقادم التى تسرى فى شأنه قانونا .

ومن حيث أن الثابت من الأوراق أن مديرية الضرائب العقارية بسوهاج قد حررت الاستمارة الخاصة بربط الضريبة فى ١٩٨٣/١١/٢٨ ، وصادق عليها وزير الخزانة بالنيابة فى ١٩٨٣/١٢/٣ وتضمنت الاستمارة الخاصة بالتسوية المودع صورتها ملف الطعن الأطيان المضافة طبقا للقانون ومفردات المبالغ الخاصة بالتسوية من ضريبة أصلية وتأمينات وسجل عينى وخلافه ، فأقام الطاعنون دعواهم ٥٩٦ لسنة ٤٠ ق أمام محكمة القضاء الادارى طعنا فى هذه التسوية ؛ للأسباب الواردة بالدعوى التى أودعوا عريضتها فى ١٩٨٥/١١/٥ مستوفية أوضاعها الشكلية ، فقد أضحى من المتعين قبولها والبت فى مبدى سلامة التسوية المطعون فيها ، ولو اتخذت الدعوى شكل الطعن فى قرار ادارى رسمى بالقرار رقم ٣٠٧ وحيث ان هذا القرار يزعم أنه قرار ادارى ينشىء لمركز قانونى ليس له وجود قانونى فى حقيقة الحال بالنسبة لطبيعة المركز القانونى للممول والذى منشأة وأساسه أحكام القانون مباشرة ، وليس هذا القرار التنفيذى الصادر كاشفا عن هذا المركز القانونى من الادارة الضريبة المختصة ، فليس من شأن هذه التسمية لذلك القرار التنفيذى الكاشف عن المركز القانونى للممول والذى ليس له صدى فى حقيقة الحال قانونا أن تغلق أمام أصحاب الشأن سبيل الطعن المراكز القانونية المتعلقة بهم بشأن ربط الضريبة أو الاعفاء منها أو تحصيلها أو تقيدهم بمواعيد لم ينص عليها القانون فى المنازعة أمام القاضى الطبيعى المختص بنظر المنازعة الضريبية .

واذ انتهجت المحكمة غير هذا النهج ، واتبعت سبيل الجهة الادارية فى اعتبار قرار ربط الضريبة من القرارات الادارية التى يتقيد الطعن فيها بالمواعيد المقررة لقبول دعاوى الالغاء سعيا وراء تحصين قراراتها فى هذا الشأن ، وانتهت من ذلك الى استغلاق باب الطعن امام أصحاب الشأن ، فانها تكون قد أخطأت فيما انتهت اليه من الحكم بعدم قبول الدعوى شكلا ، واذ لم تبت المحكمة فى موضوع الدعوى التى لم تتهيأ أوراقها بعد الفصل فيها وحتى لا يحرم طرفى المنازعة من مرحلة من مراحل التقاضى فى الموضوع أمام محاكم مجلس الدولة ، فقد أضحى متعينا احالة الدعوى محكمة أول درجة للفصل فيها مجددا من هيئة أخرى .

(طعن ٢٠٦٨ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٩٢/٦/٢٨)

حـق الارتفـاق

قاعـــدة رقم (١٤٢)

المبـــدأ :

المـادة ١٠٦ من القانون المدنى مفادها — حق الارتفاق يكسب بعمـل قانونى أو بالميراث — لا يكسب حق الارتفاق بالتقادم — يكسب حق الارتفـاق بالتقادم اذا كانت الارتفاقات ظاهـرة — بما فيها حق المرور — لا يسـتتبع حق المرور للمدعى من مجرد وجود فتحـة باب فى السور المواجـه طالمـا ان ما ذكر بالمعاينات عن هذه الفتحة لا يدل على أنها منفذ ظاهـر ومسـتطرق للمرور المدة القانونية لاكتساب هذا الحق بالتقادم .

المحكمـة :

يقوم الطعن على أن الحكم المطعون فيه خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وتأويله حين استند الى تقرير الشرطة بأنه لا يوجد منفذ آخـر لأرض المدعى على الطريق العـام الا عن طريق منفـذ النزاع . فقد بنى على ذلك وجـود حق ارتفاقه بالمرور له على أرض الوحدة الصحية واعتبار اقامة السـور دون ترك فتحة له يمر منها اعتـداء على حـق المرور . وذلك على الرغم من أن الباب المقول بوجوده مغلق منذ أمد طويل ولا يستعمل ، لاخلاله بالمنفعة التى تقوم بها الوحدة الصحية ، اذ يعتبر منفـذا خاصـا على مال ذى نفع عـام بما يخالف القانون . كما أن للمدعى منافذ أخرى يقوم باستخدامها للوصـول الى الطريق العام بعيدا عن هـذا المنفذ . وبالتالى فلا وجـود لحق ارتفاق بالمرور له أصلا . وبافتراض وجوده فانه يكون قد سقط بعدم الاستعمال طيلة مدة تزيد على خمس سنوات وبذلك يكون القرار المطعون فيه مطابقا للقانون .

ومن حيث أنه عن ركن الجدية فى طلب وقف التنفيذ فالظاهر من الأوراق المودعة حافظة مستندات الحكومة ان أرض الوحدة الصـحية بناحية مسرع مركز أسيوط التى تقرر اقامة السـور حولها آلت الى الدولة بطريق التبرع من بعض الأهالى وليس من بينهم المدعى ، كما لا يبدو أن أحدا من أسرته من بين المتبرعين . وقـد وردت البيانات الخاصـة بهذه الأرض وقت التبرع بها فى عام ١٩٦٩ خلوا من اية اشارة الى وجـود باب ينفصـل بين املاك المدعى

وأرض الوحدة الصحية المشار اليها . ففي المعاينـة التى قامت بها الادارة بتاريخ ١٩٦٩/٧/٢١ ثبت أن أملاك المدعى تجاور الأرض المذكورة من جهـة واحدة هي الجهة الغربية . وذكر أن الحـد الغربى للارض سـور مبانى ملك . . . . . . ، دون أية اشارة الى وجـود فتحات فيه . كما أن المعاينة التى تمت بموقع الأرض بتاريخ ١٩٦٩/٨/٥ بشأن وضـع العلامات الحديدية لتحـديد قطعة الأرض المذكورة ورد بها أن حـدها الغربى سـور جنينة ملك (......) ولم يرد فى محضر هذه المعاينة ذكر لفتحات فى هـذا السور ، كذلك فان المعاينة التى تمت بتـاريخ ١٩٨٢/٨/١١ — بعـد رفع الدعوى — للارض المقام عليها الوحدة الصحية أفادت بأنه يوجـد بالجهـة الغربية سور حديقة وأمامه توائم سور شائك مازالت موجودة وأشجار كافور ومحضر هذه المعاينة هو الذى أشار لأول مرة الى انه يوجد باب فى السـور الغربى للوحدة عرضـه ٨٠ سم ، ولا يسـتعمل لأى شيء لأنه يفتح فى قلب الوحـدة . ولا يتضح من محضر الشـكوى رقم ١٣١٤ لسـنة ١٩٨٢ ادارى مركز اسيوط المودع صورته بحافظة مستندات المدعى سوى اشـارة الى وجود باب يفتح على حديقة ومنزل المدعى على بعـد ٣٦ متـرا من الطريق العمومى . وذكر أن الداخل الى هذا الباب يمر من الجسر بأرض المستشفى وهو المنفذ الوحيد له وهذه الأوضاع القائمة على الطبيعة على الوجه السالف بيانه لا تنبيء عن وجود وضـع ظاهر يسـتفاد منه حـق المرور على أرض الوحدة الصحية المذكورة بالنسبة للمدعى وذلك طبقا لنص المـادة ١٠١٦ من القانون المدنى التى نصت على أن :

١ — حق الارتفاق يكسب بعمل قانونى أو بالميراث .

٢ — ولا يكسب بالتقادم الا الارتفاقات الظاهـرة بما فيها حق المرور .

« ومن ثم فلا يستنتج وجـود حق المرور للمدعى من مجرد وجـود فتحة باب فى السور المواجه لأرض الوحدة الصحية من الناحيـة الغربيـة طالمـا أن ما ذكر بالمعانات عن هذه الفتحة لا يـدل على انها منفذ ظاهر ومسـتطرق للمرور المدة القانونية لاكتساب هذا الحق بالتقادم الطويل — فما ورد بشأنها

من أنها بعرض ٨٠ سـم كان طبقا للمعاينة التى تمت فى عام ١٩٨٢ كما أنهـا على هذا النحو لا تسمح بالمرور الكافى الذى يقوم معه ما قرره القانون بشأن حق المرور بل أغلب الظن أنها اقيمت فى السور الفاصل بين أرض الوحـدة الصحية أملاك المدعى على سبيل التسامح الذى لا أثر له فى اكتساب الحقوق العينية ومنها حق المرور ، فاذا ما أضـيف الى ما تقدم أن مصلحة الوحـدة الصحية ظاهرة فى اقامة سور حولها لـما يحققه ذلك من مصـلحة عامة وأن بالأوراق ما يستفاد منه أن للمدعى منافذ أخرى كما يتضح ذلك من المعاينـة التى أجرتها الجهة الادارية بتاريخ ١٩٨٢/١١/٨ المشـار اليها فيكون القرار المطعون فيه بحسب الظاهر مطابقا للقانون وعلى هـذا الأساس ينهار ركن الجـدية فى طلب وقف تنفيـذه بما يقتضى رفض الطلب . واذ قضى الحكم المطعون فيه بغير ذلك فانه يكون قد خالف القانون مستوجبا الالغاء والقضاء برفض طلب وقف تنفيـذ القرار المطعون فيـه والزام المدعى بالمصروفات عن درجتى التقاضى .

(طعن ٢٥٢٤ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٨٨/٤/٩)

حقوق الانســـــان

الأصــل فى الانســـان البراءة

قاعـــــدة رقم (١٤٣)

المبـــدا :

المــادة ٦٧ من الدستور لعام ١٩٧١ نقضى بأن الأصــل فى الأنســـان البراءة — ما لم تثبت ادانتـــه بيقين — فى محاكمة قانونيـــة عادلة تكفل له خلالها ضمانات الدفاع عن نفسه — تطرق الشك فى وقوع الفعل او نســـبته الى المتهم — اثره — براءة المتهم .

المحكمـــة :

ومن حيث انه من المبادىء العامة الأساسية فى مجال المسئولية العقابية جنائية كانت أم تأديبية ضرورة ثبوت الفعل المكون للجريمة ثبوتا يقينيا بدليل مستخلص استخلاصا سائغا قبل المتهم به ، وأنه لا يســـوغ قانونا أن تقوم الادانة على أدلة مشكوك فى صحتها أو دلالتها : والا كانت تلك الادانة مزعزعة الأساس ، متناقضة المضـــمون ، مفرغة من ثبات اليقين ، ويرجـــع ذلك الى القاعدة التى ارساها الدستور فى صريح نص المـــادة ٦٧ منه ان الأصـــل هو البراءة ما لم تثبت ادانة المتهم بيقين فى محاكمة قانونيـــة عادلة تكفل له خلالها ضمانات الدفاع عن نفسه عن افعال محددة ، بحيث اذا تطرق الشك فى وقوع الفعل أو نســـبته الى المتهم تعين العود الى الأصل الطبيعى وحمـــل أمره على البراءة .

ومن حيث انه بالبنـــاء على ما ســـبق ، وعلى انه لم يثبت من الأوراق أو من الأقوال ما يفيد القطع بيقين على أن ما نســـبه القرار المطعون فيه لطاعن ـــ من خـــروج على مقتضى الواجب الوظيفى باقتضائه مبالغ نقدية من مرؤوســـه المحضر / رفعت الســـادات محمد نظير التغاضى عن أخطـــائه الوظيفية والاحجام عن تحرير مذكرات ضده عند اخـــلاله بمواعيد العمـــل ـــ قد قام فى حقه ، اذ افتقرت الأوراق والتحقيقات من ثمة دليل يؤازر الشـــاكى

متولته ان الطاعن وهـو رئيسه قـد دأب على اجباره على اداء مبالغ نقـدية للمبرر الذى ساقه ، بل ان شـواهد الحال تنبىء بغير ذلك وتكذب الشـاكى الذى جاءت صـحيفة جـزاءاته ممتلئة مكتظه بالتحقيقات والجزاءات التى تكاثرت بالخصم من راتبه لمـدد متفاوتة فى وقت سـابق ومعاصر ولاحق على الواقعة التى نسبها للطاعن عن مخالفات متنوعة قوامها الاهمال فى العمـل والاخلال به تارة بالتراخى فى تنفيذ الاعـلانات الجنائية والأوراق القضـائية والاحكام والتقاعس فى رد الأوراق لقلم المحضرين وتحرير الاخطـارات بخط غير مقروء ، الى الانقطاع عن العمل والغياب عنه دون اذن وتبادل الاعتـداء بالاقوال والأفعـال مع الغير ، ومثل ذلك الشـاكى — وهذا لسـان حاله — لا ينبغى ان يركن لقوله مجردا على رئيسه دون أن يقترن ذلك بدليـل يؤيده ويسـانده - وبخاصة ان الطاعن قد خلت صحيفته من ثمة جـزاء وقع عليـه طيلة خمس سنوات سـابقة ، تواترت تقارير كفايته فيها على مرتبـة الممتاز ، الأمر الذى يهدر قول الشـاكى أنه قد داوم على اعطاء الطاعن مبالغ نقـدية للتغاضى عن اخطائه واخلاله فى العمـل ويكذبه ، فاذا اضـيف الى ذلك أن التحريات التى قررت بها هيئة الرقابة الادارية استقت مصـدرها من أقوال الشاكى دون أن تشفع بدلائل اخـرى تطمئن لجـدية الاتهام وصحته فى حق الطاعن ، فضلا عن أن واقعة اخراج مبلغ من النقود من درج مكتب الطـاعن بعد اذ قام الشاكى بوضعه به لا تعد بذاتها دليلا على صـحة قول الشـاكى اذ لا ينسق ما فعله مع تقريره بأنه قد داوم على اعطاء الطاعن فى مستهل كل أسـبوع مبلغا من المـال لأن فى تلك المداومة ما يغنيه عن ايداع المبلغ احـد أدراج مكتب الطـاعن اكتفاء بمناولته له يـدا بيـد ، واذ كان الحوار الذى دار بين الشـاكى والطاعن ولذى قبل بتسجيله على نحو سابق على الضـبط قـد خلا من ثمة حديث للطـاعن يدينه ، فى الوقت الذى انكر فيه الشـاكى فى تحقيقات النيابة العامة أن هيئة الرقابة الادارية قد زودته بأجهزة لتسـجيل الحوار وقد نفى جميع من سئلوا فى تلك التحقيقات حـدوث مقولة الشـاكى أو حتى سماعها من قبل ، وبالتالى تجىء ادانة الطاعن متنافرة مع المبـادىء والأسس الحاكمة للمسئولية التأديبيـة من وجوب وحتمية قيام الادانة على الثبوت واليقين ، لا على الظن والتخمين .

ومن حيث ان القرار المطعون فيه قد أدان سلوك الطاعن بواقعة لم يقم الدليل اليقيني لصحتها في حقه ثم قضى تبعا لذلك بمجازاته بالفصل من الخدمة ومن ثم يكون ذلك القرار مخالفا للقانون لافتقاره الى السبب الصحيح المبرر له قانونا ، مما يجعله خليقا بالغائه مع ما ترتب عليه من آثار كما وجب القضاء ببراءة الطاعن مما نسب اليه .

(طعن رقم ١٠٥ لسنة ٣٩ ق بتاريخ ١٩٩٣/٦/٢٦)

حــق العمــــل

قاعـــــدة رقم (١٤٤)

المبـــدا :

العمــل حق وواجب وشرف ــ تكفله الدولة ولا يجــوز فرض أى عمــل جبرا على المواطنين الا بمقتضى ولأداء خدمة عامة وبمقابل عادل ــ لا اجبـــار فى تولى الوظائف العــامة والاستمرار فيها الا فى الأحوال المنصــوص عليها صراحة وعلى ســبيل الحصر فى القانون ــ الوظائف العــامة حق للمواطنين وتكليف للقائمين بها فى خدمة الشعب ــ وتكفل الدولة حمايتهم وقيــامهم باداء واجباتهم فى رعاية مصالح الشعب (المــادتان ١٣ و ١٤ من الدســتور) ــ لذلك اعتبرت الاســتقالة فى قوانين العاملين المتعاقبــة من اســباب انتهــاء الخدمة ــ وان كانت هذه القوانين ايضا قد نظمت كيفية اعمال اثر الاســتقالة بعد تقديمها بما يتلاءم مع رعاية حسن سير وانتظام المرافق العامة ــ المادتان ٩٧ و ٩٨ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ نظــام العاملين المدنيين بالدولة ــ لا يترتب على تقديم العامل لاستقالته ــ عدم اعتبارها مقبولة فور تقديمها ــ بل يتعين على العامل الاستمرار فى اداء واجبات الوظيفة حتى يبلغ اليه قــرار قبول الاستقالة او رفض قبولها او تمضى المدة التى حددها القانون لاعتبارها مقبولة .

المحكمــة :

ومن حيث أن ما ذهب اليه الحكم المطعون فيه فيما بنى عليه قضاءه برفض الغاء القرار الصادر برفض قبول استقالة الطاعن من الخدمة على اطــلاقه ــ لأن هذه السلطة من اطلاقات الجهة الادارية التى لا معقب عليها هــذا الرأى غير سديد ذلك ان المبدأ الدستورى والقانونى المقــرر فى هــذا الشأن هــو الا اجبار فى تولى الوظائف العامة أو الاستمرار فيها الا فى اوحوال المنصــوص عليها صراحة وعلى سبيل الحصر فى القانون فالعمل حق وواجب وشرف تكفله الدولة . ولا يجوز فرض اى عمل جبرا على المواطنين الا بمقتضى قانون ولأداء خدمة عامة . وبمقابل عادل والوظائف العامة حق للمواطنين وتكليف للقائمين بها فى خــدمة الشعب وتكفل الدولة حمايتهم وقيامهم بأداء واجباتهم فى رعاية

مصالح الشعب (المواد ١٣ ، ١٤ من الدستور) ولذلك اعتبرت الاستقالة في قوانين العاملين المتعاقبة من أسباب انتهاء الخدمة ، وان كانت هذه القوانين قد نظمت كيفية أعمال أثر الاستقالة بعد تقديمها بما يتلاءم مع رعاية حسن سير وانتظام المرافق العامة .

ومن حيث أنه تنظيما لذلك فقد نصت المادة (٩٧) من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ باصدار قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة على ان « للعامل أن يقدم استقالته من وظيفته وتكون الاستقالة مكتوبة ولا تنتهى خدمة العامل الا بالقرار الصادر بقبول الاستقالة ، ويجب البت فى طلب الاستقالة خلال ثلاثين يوما من تاريخ تقديمه والا اعتبرت الاستقالة مقبولة بحكم القانون ما لم يكن الطلب معاق على شرط أو مقترن بقيد وفى هذه الحالة لا تنتهى خدمة العامل الا اذا تضمن قرار قبول الاستقالة اجابته الى طلبه .

ويجوز خلال هذه المدة ارجاء قبول الاستقالة لأسباب تتعلق بمصلحة العمل مع اخطار العامل بذلك على ألا تزيد مدة الارجاء على أسبوعين بالاضافة الى مدة الثلاثين يوما الواردة بالفقرة السابقة . فاذا ما أحيل العامل الى المحاكمة التأديبية فلا تقبل استقالته الا بعد الحكم فى الدعوى بغير جزاء الفصل أو الاحالة الى المعاش .

ويجب على العامل أن يستمر فى عمله الى أن يبلغ اليه قرار الاستقالة أو الى ان ينقضى الميعاد المنصوص عليه فى الفقرة الثالثة » .

كما نصت المادة (٩٨) من ذات القانون على أن يعتبر العامل مقدما استقالته فى الحالات الآتية :

١ — اذا انقطع عن عمله بغير اذن أكثر من خمسة عشر يوما متتالية ما لم يقدم خلال الخمسة عشر يوما التالية ما يثبت أن انقطاعه كان بعذر مقبول .... » .

ومن حيث ان بناء على ذلك لا يترتب على تقــديم العامل لاســتقالته اعتبارها مقبولة فور تقديمها بل يتعين على العامل الاستمرار فى أداء واجبــات وظيفته حتى يبلغ اليه قرار هذه الاستقالة او برفض قبولهــا أو تمضى المدة التى حددها القانون لاعتبارها مقبولة واســاس ذلك ان يتعين العامل فى الخدمة ولو برغبته يخضع لنظام الوظيفة العــامة الذى يجعله مكلفا بأداء واجبــاتها فىخدمة الشــعب وذلك وفقــا لصريح نص المــادة (١٤) من الدستور ، تلك الواجبات التى تسهم فى أداء الأعمال اللازمة للانتاج والخــدمات التى تتولاها مختلف مصالح وادارات وأجهزة الدولة بصفة مستمرة ودائبــة ومنتظمة حتى تستمر بصفة منتظمة حياة المواطنين وحياة الوطن .

ومن حيث أن الثابت من الأوراق ان الطاعن قد قدم طلبا كتابيا مؤرخــا ٨/١٠/١٩٨٠ باستقالته من عمله بعد نقله الى وظيفة غير وظيفته بقنا الا أن لم يستجب للالتزامات التى قررها القانون من استمراره فى العمل لحين قبول استقالته وفقا للمادة (٩٧) ســالفة الذكر — اذ انقطع عن العمل اعتبــارا من ٩/١٠/١٩٨٠ ، وهــو ما قامت الجهة الادارية معه باحالته للنيــابة الادارية لتحقيق معه ، فقرر بالتحقيق أنه قدم اســتقالته عن العمل بســبب صــدور قرار بنقله للعمــل بقنا ، وأنه يقيم فى المنيا ويشرف على أسرته بعــد وفاة والده ، وانتهت النيابة الادارية بمذكرتها المؤرخــة ١٩٨١/٣/٢٦ باتهــامه بالامتناع عن تنفيذ قرار نقله الى ادارة صرف قنــا ، وانقطاعه عن العمــل بدون اذن أو عذر مقبول فى غير حدود الاجــازات المصرح بها قانونا ، وطلبت النيابة الادارية :

أولا — مجــازاته اداريا .

ثانيا — انهاء خدمة المخالف اعمالا لمــا تقضى به المــادة ٩٨ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بشأن نظام العاملين المدنيين بالدولة .

ومن حيث ان الجهة الادارية قد أصدرت القرار رقم (٨١٣) لسنة ١٩٨٢ فى ٣/١٠/١٩٨٢ بمجازاة الطاعن بخصم شهر من أجره لامتناعه عن تنفيــذ

قرار نقله الى الادارة العامة لصيانة الصرف بقنا وانقطاعه عن العمـل بدون اذن أو عذر مقبول ، وبفصـله من الخدمة اعتبارا من ١٩٨٠/١٠/٩ . وقـد نظلم الطـاعن من هـذا القرار التأديبى ثم اقام طعنـه عليه أمام المحكمـة التأديبية بمدينة أسيوط (الدائرة الثانية بايداع عريضـته فى ٨٢/١٢/١ حيث قيد الطعن تحت رقم ٧٢ لسنة ١١ القضائية وبجلسة ١٩٨٥/٤/٢٣ قضـت المحكمة بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا .

ومن حيث ان المحكمة المذكورة قد أقامت قضاءها على ان القرار المطعون فيه والصادر برقم ٨١٣ لسنة ٨٢ فى ٨٢/١٠/٣ بخصم شهر من مرتب الطاعن وعى وقائع سابقة على انتهاء الخدمة وأنه لا فرق بين انتهاء الخـدمة للانقطاع عن العمل وبين هذا الجزاء لالتزام العامل بالاسـتمرار فى العمـل من وقت تقديم اسـتقالته لحق البت فيها قبولا أو رفضا أو انقضاء الميعاد الذى حـدده القانون لاعتبارها مقبولة طبقا للمادة (٩٨) من القانون رقم ٤٧ لسـنة ٧٨ وأنه بناء على الثابت من انقطاع الطاعن عن العمـل بدون عذر وانطباق نص المـادة على حالته يكون قرار الجهة الادارية محل الطعن قائمـا على سـبب صحيح يبرره كما أن الجهة الادارية قد أوقعت جـزاء ملائم للذنب الذى ارتكبه الطاعن ومن ثم يكون طعنه على القرار متعين الرفض .

ومن حيث ان ما ورد بهذا الحكم من أسباب لا لزوم لها للبت فى الطعن المحدد للطاعن وهو الغاء قرار الجزاء بخصم شهر من مرتبه لا حجية له طبقا للقواعد العامة المستقرة فى صحة الأحكام .

وحيث أن الحكم المطعون فيـه بالطعن المـاثل والتى أقامها الطـاعن أمام محكمة القضـاء الادارى قـد أقيمت فى ٨١/٢/١٥ وقبل الدعـوى أمام المحكمة التأديبية بأسـيوط وقد حدد طلباته بمحكمة القضـاء الادارى بالغـاء قرار قبول الاسـتقالة من الخـدمة مع ما يترتب على ذلك من آثار مع الزام الجهـة الادارية المدعى عليها بالمصروفات ومن ثم فان الطعن المـاثل ينصرف بحسـب الظاهـر وفقـا لمـا حدده الطاعن الى الهيئـة المطعون ضـدها

الصـــادر فى ١٩٨٠/١٠/٢٩ برفض قبول الاستقالة الا أن حقيقة هـذا الطعن فى القرار المذكور أنه طعن بالضرورة والحتم ـــ وبحسب الطبيعة القانونيـة والترتيب المنطقى للامور وبناء على حقيقـة ما يستهدفه الطاعن ـــ فى قـرار انهاء خدمته بفصله والوارد فى البند (ثانيا) من القرار رقم ٨١٣ لسنة ١٩٨٢ الصادر فى ٨٢/١٠/٣٠ وبعد اقامة الطاعن دعواه أمام محكمة القضـاء الادارى لأن قرار رفض قبول استقالته يترتب عليه حتما وبالضرورة بطلان قرار فصله من الخدمة للانقطاع عن العمـــل ومن ثم فقـد كان يتعين على الطـاعن المذكور أن يطعن أمام محكمة القضاء الادارى فى هذا القرار بفصـله من الخدمة إعتبارا من ٨٠/١٠/٩ والصادر فى ٨٢/١٠/٣٠ وذلك فى المواعيـد وطبقـا للاجراءات المحـددة لذلك وهو ما لم يقم به المدعى أمام محكمة القضاء الادارى قبل صدور حكمها الطعين وحيث أنه فضلا عما سبق بأن قبول الاسـتقالة التى يقدمها العامل هو من السلطات التقديرية للادارة العـاملة التى تترخص فيها بما يحقق الصالح العام وتستقل من ثم الوزن مناسبات قرارها بما يحقق المصلحة العامة ولا معقب عليها فى هذا الشأن طالمـا ان قرارها برفض قبول الاستقالة لا ينطوى على اساءة استعمال السلطة بالانحراف بالغرض والغاية من منع العامل من الاستقالة للحاجة الى خدماته الى جبره بالمخالفة للقـانون والدستور على العمل ولمـا كان الطاعن لم يقدم فى أى من مراحل الدعـوى أو الطعن ما يثبت اسـاءة الجهة الادارة اسـتعمال سلطتها التى اختصـها القانون بها بأن تغيت بما قررته من رفض لهذه الاستقالة غير وجه المصـلحة العامة وصالح العمل وحاجته الى خدمات الطاعن فى الوظيفة التى اسـتقال منها أو حرمانه من حرية العمل . وحيث أنه من نافلة القول ان وصف الطاعن قرار نقله الى ادارة صرف قنا بالقوة القاهرة أمر غير مقبول لأن هـذا النقل المكانى أمر من ضرورات الادارة الحسنة يستهدف حسن توزيع القوى العاملة مكانيا بما يحقق على افضل وجه أهـداف ـــ المرفق العام والنقـل المكانى غير مستحيل التنفيذ رغم ما فيه من مشقة تتعلق بما يترتب عليه فى ظل مشـاكل الاسكان وهو أمر عـام يعانى منه الطاعن وغيره من العـاملين كغيرهم من المواطنين ولا تبرر تلك المشقة التى تمثل ظرفا عاما لتشـمل الغالبية العظمى من الموظفين العموميين امتناع الطـاعن عن اداء واجبـاته ومباشرة اعمـال

وظيفته التى نقل اليها فى خدمة الشعب مع اتخاذ ما يجوز له مباشرته من اجراءات للتظلم والطعن لالغاء قرار النقل المذكور اذا كان قد صدر على خلاف أحكام القانون ومقتضاه وحيث أن الطاعن لم يقدم ما ينبت من ظروف وملابسات هذا النقل ما يجعله أسبابا وسندا للتدليل على مخالفة القانون أو اساءة الادارة لاستخدام سلطتها فيما يتعلق برفضها قبول استقالته ومن ثم فان النعى على الحكم الطعين برفض الغاء قرار جهة الادارة برفض قبول استقالته من الخدمة وباعتباره لم يصدر مخالفا للقانون أو النص ومشوبا بسوء استخدام السلطة على النحو السالف الذكر يكون على غير أساس سليم من الواقع والقانون خليق بالرفض .

(طعن ٩٤٨ لسنة ق جلسة ١٩٨٩/٦/٢٤)

حكم جنائى

حجية الحكم الجنائى فى مجالس المنازعات الادارية

قاعدة رقم (١٤٥)

المبدا :

الحكم الجنائى يحوز حجية امام محاكم مجلس الدولة — فيما يقضى به مما يتصل بالدعاوى الادارية التى تختص هذه المحاكم بنظرها — خاصة — فى مجال الطعون الموجهة القرارات الادارية بطلب الغائها ووقف تنفيذها او التعويض عنها .

المحكمة :

ومن حيث ان قضاء هذه المحكمة بالاضافة للمبادىء القانونية والدستورية السابقة قد استقر على أن الحكم الجنائى يحوز حجية أمام محاكم مجلس الدولة فيما يقضى به مما يتصل بالدعاوى الادارية التى تختص هذه المحاكم بنظرها ، وبصفة خاصة فى مجال الطعون الموجهة للقرارات الادارية بطلب الغائها ووقف تنفيذها أو التعويض عنها .

ومن حيث أن المشرع قد حظر فى القانون رقم (٥٣) لسنة ١٩٦٦ المعدل بالقانون رقم ١١٦ لسنة ١٩٨٣ بشأن الزراعة — تبوير الأرض الزراعية وتجريفها كما حرم البناء عليها الا بترخيص وفى احوال وشروط خاصة حماية للثروة القومية المصرية الأساسية وهى الأراضى الزراعية ولصالح الاقتصاد القومى ومن ثم يتعين مراعاة احترام وتنفيذ هذه الأحكام تأكيدا لسيادة الدستور والقانون .

ومن حيث ان الثابت من الأوراق ان الطاعن قد أقام مبان على مساحة قيراط بناحية كفر الشراقوة بمركز ميت غمر فتحررت ضده محضر الجنحة رقم ٧٠٦٨ لسنة ١٩٧٥ جنح مركز ميت غمر التى قضى فيها ببراءته مما نسب

اليه من البناء على الأرض الزراعية بدون ترخيص بالاستئناف رقم ١٠٤٨٠ لسنة ١٩٨٦ لما ثبت للمحكمة الاستئنافية حسبما ثبت فى أسباب حكمها من ان البناء موضوع القرار المطعون فيه كما ثبت من تقرير الخبير المودع بالدعوى الجنائية ان الأرض التى وقعت المخالفة بشأنها أرض بور غير صالحة للزراعة وأنها ضمن امتداد الكتلة السكنية للناحية وقريبة من مرافقها من كهرباء وخلافه .

ومن حيث انه بناء على ذلك وعلى حجية الحكم الجنائى فى المجال الادارى فانه يضحى القرار المطعون فيه قد قام على غير سند من الواقع وبالتالى من القانون حريا بالغائه .

(طعن ٣٦١٠ لسنة ٣٦ ق بجلسة ١٩٩٣/١/١٠)

قاعدة رقم (١٤٦)

المبدا :

اذا كان الحكم الجنائى حجة فيما يفصل فيه فى المنازعات المدنية عن حيث حدوث الوقائع محل الاتهام المنسوب الى الشخص ونسبتها الى المتهم فان ذات هذه الحجية تكون للاحكام الجنائية فى مجال المنازعات الادارية التى تختص بنظرها محاكم مجلس الدولة .

المحكمة :

ومن حيث انه من المبادىء العامة التى استقر عليها قضاء هذه المحكمة بالنسبة لحجية الأحكام الجنائية فى الاثبات فى مجال المنازعات الادارية أنه اذا كان الحكم الجنائى حجية فيما يفصل فيه فى المنازعات المدنية من حيث حدوث الوقائع محل الاتهام المنسوب الى الشخص ونسبتها الى المتهم فان ذات هذه الحجية تكون للاحكام الجنائية فى مجال المنازعات الادارية التى تختص بنظرها محاكم مجلس الدولة .

فالقضـــاء الجنـــائى يبحث ويحقق وتثبت أصـــلا وأســـاسا من صحة الوقائع التى يتكون منها الاتهـــام ويقوم بالبحث والتحقق فيمـــا اذا كانت قـــد حدثت فى الواقع مع تحديد المتهم المسئول عن ارتكابها ونسبتها الى من يحكم عليه بالعقوبة على أساس المبادىء العامة التى من بينها ان المتهم برىء حتى تثبت ادانته فى محاكمة قانونية تكفل له فيها ضمانات الدفاع عن نفسه وان حق الدفاع أصالة أو وكالة مكفول ولا تقام الدعوى الجنائيـــة الا بأمر من جهـــة قضائية (المواد ٦٦ ، ٦٧ ، ٦٩ ، ٧٠ من الدســـتور) ولا يتصـــور عقلا أن يهدر أمام القاضى الادارى ما تم التحقق من وجوده بمقتضى التحقيق الجنـــائى من وقائع وما تم على يد القاضى الجنائى من اثبات لمـــا قام الدليل القـــانونى على حدوثه من وقائع فى المكان والزمان وفيما يختص بأفعال معينة على النحو الذى انتهى اليه الحكم الجنـــائى وما أثبته من ادانة للمتهم بشأنها بالتحـــديد الذى أورده أو ما تحقق من عدم وقوعه من أفعال أو عدم صحة نسبة أفعال حدثت الى أشـــخاص بذواتهم فمن ثم يكون القرار المطعون فيه قـــد قام على اسباب ينفى حدوثها الحكم الجنائى سالف الذكر وهـــو حجـــة فيما قضى به فى هذا الخصوص وبالتالى تكون الأسباب التى قام عليها القرار الطعين واستند فيه الى تجاوز الطاعن لخطوط عرض الطريق يكون قد قام على غير ســـند صحيح يبرره حريا بالغائه .

(طعن ١٠٨٠ / ٣٤ ق جلسة ١٩٩٣/٦/٢٧)

وحيث ان الحكم الطعين قد انتهى الى غير ذلك فانه يكون قد جاء مخالفا لصحيح حكم القانون حريا بالغائه .

(طعن رقم ١٠٨٠/٣٤ ق جلسة ١٩٩٣/٦/٢٧)

(نفس المعنى طعن رقم ٧٨٦ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٩٣/٥/٩)

(طعن رقم ١٤٩٦ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٩٣/٤/٤)

(طعن رقم ٦٥٣ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٩٣/٣/٢٨)

(طعن رقم ٦٥٥ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٩٢/١٢/١٣)

حـــوافز

اولا — طبيعة حوافز الانتاج ومناط استحقاقها .
ثانيا — المكافآت التى تدخل فى مفهوم حوافز الانتاج .
(أ) مكافأة زيادة الحصـــيلة .

(ب) مكافأة البحوث الاكاديمية والتطبيقية والريادة العلمية والاجتماعيـــة والاشراف على الرسائل والامتحانات والمساهمة فى اعمالها ، وحوافز العاملين من غير اعضاء هيئة التدريس .

(ج) مكافآت امتحانات النقل والامتحانات العامة للعاملين بوزارة التربيـــة والتعليم المنصوص عليها فى قرارى وزير التربيـــة والتعليم رقمى ٣٦١ و ٣٨٢ لســـنة ١٩٩٠

ثالثا — المكافآت التى لا تدخل ضمن حوافز الانتاج .
(أ) المكافاة الســـنوية للانتـــاج .
رابعا — عدم احقية العامل الموقوف عن العمل فى صرف حوافز الانتـــاج ومقابل الجهود غير العادية عن فترة ايقافه .

خامسا — عدم احقية العاملين بصـــندوق اســـتثمار الودائع والتأمينات الملغى المنقولين الى جهات اخـــرى فى تقـــاضى الحوافز العينيـــة التى كانت تصرف لهم تحت اسم جمعية اسكان العاملين بالصندوق .

سادسا — عدم احقية مندوب الحكومة لدى بورصة الأوراق المـــالية فى صرف المكافآت والحوافز المقررة للعاملين بالبورصة .

سابعا — عدم مشروعية تقرير حوافز خاصة للعلميين من اعضاء النقابات العلمية ترتبط بصفاتهم .

ثامنا — مناط صرف الحوافز للعاملين بمكاتب التأمينات الاجتماعية .
تاسعا — عدم سريان حوافز الانتاج المطبقة بهيئة القطاع العام للاسكان على المنتدبين الى الهيئة ولا يشغلون وظائف واردة بالهيكل التنظيمى للهيئة .

اولا : طبيعة حوافز الانتـــاج ومناط استحقاقها

قاعـــــدة رقم (١٤٧)

المبـــــدأ :

مـنــاط استحقاق حوافز الانتــاج قانونا هو اداء انتـــاج متميز يجاوز معـدلات الانتـاج المقررة — لا تعتبر حــوافز الانتـــاج من عنـاصر الأجـر ولا تدخل فى مدلول عبــارة المكافآت — الأمر كذلك ايضـــا بالنسـبة المكافأة التشـجيعية مناط استحقاقها هو اداء عمل مميز اداء فعليا — بدل حضـــور الجلســـات مناط استحقاقها هو الحضـــور الفعلى للجلسات وبذلك لا تندرج فى مدلول عبارة المرتبات والمكافآت اى تقتصر على المرتب والعلاوة الاجتماعيـــة والاضـــافية وبدل التمثيل .

الفتـــوى :

ان هـــذا الموضــــوع عرض على الجمعية العموميـــة لقســـمى الفتوى والتشريع بجلســـتها المنعقدة فى ١١ من نوفمبر ١٩٨٧ فاستظهرت حكم المـــادة ١١ من قانون نظام العاملين بالقطاع العـــام الصادر بالقانون رقم ٤٨ لســـنة ١٩٧٨ تنص على أن يضـــع مجلس الادارة نظاما لتوظف الخبراء الوطنيين والأجانب ومن يقومون بأعمال مؤقتـــة أو عارضـــة أو موســـمية وللعاملين المتدرجين وذلك بما يتفق مع نشـــاط الشركة وظروفها وبما يســـاعد على تحقيق أهدافها وبمراعاة التشريعات التى تصـــدرها الدولة فى هـــذا الشأن ، وتنص المـــادة الأولى من قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ١٥٨٥ لســـنة ١٩٨٥ بشـــأن ضوابط الاستعانة بالخبراء والمستشارين وممثلى الحكومة والقطاع العـــام فى الشركات المشـــتركة — على أنه بمراعاة أحكام القوانين أرقام ٤٧ لســـنة ١٩٧٨ و ٩٨ لســـنة ١٩٧٨ و ٤٣ لســـنة ١٩٧٩ المشار اليها تكون الاستعانة بالخبراء والمستشارين أصحاب الخبرة والكفاءة النـــادرة فى الحكومة والقطاع العـــام بعد السن القانونية بعـــد ترك الخـــدمة وفقا للضوابط الآتية : يتم تحـــديد المـــكافأة التى يتقاضـــاها الخبير أو المستشـــار فى حـــدود الفرق بين ما كان يتقاضاه من مرتبات ومكافآت وبين المعاش المستحق له بما لا يجاوز

المرتبــات والمكافآت التى يتقاضاها رئيس الهجــة التى يلحق للعمل بها . وتبين الجمعية انه بنــاء على موافقة السيد / رئيس مجلس الوزراء بتاريخ ١٩٨٦/٦/٤ على الاســتعانة بخبرة الســيد المهندس / (...........) مستشــارا فنيــا لهيئة القطاع العــام للانشاءات والصناعات الكهربائيــة صدر قرار وزير الكهرباء والطاقة رقم ٢٤٦ لســنة ١٩٨٦ بتاريخ ١٩٨٦/٦/٢٦ متضمنا تعيين السيد المذكور مستشارا فنيــا للهيئة المذكورة لمدة ســنة ومكافأة تعــادل الفرق بين ما كان يتقاضاه من مرتبــات ومكافآت وبين المعاش المستحق له وذلك وفقا للضــوابط والشروط المنصــوص عليها فى قرار رئيس مجلس الوزراء رقــم ١٥٨٥ لســنة ١٩٨٥ المشــار اليه وقــد تحــددت مفردات ما كان يتقاضاه السيد المذكور خلال الفترة من ١٩٨٥/٥/٢٤ وحتى ١٩٨٦/٥/٢٥ التاريخ السابق على الاحالة الى المعاش فيما يأتى :

١ ــ مرتب أســاسى .
٢ ــ حوافز انتــاج دورية طبقا لقواعد الموضوع فى هذا الشأن .
٣ ــ عــلاوة اجتماعيــة .
٤ ــ مكافأة تشجيعية بموافقة السلطة المختصــة .
٥ ــ بدل حضــور جلســات مختلفة .

٦ ــ بدل تمثيل سنوى . واذا كان الأمر يدور على تحديد ما تندرج من هــذه المفردات تحت مدلول عبارة المرتبــات والاعتمادات الواردة بقرار مجلس الوزراء المشــار اليه ولا شــك أن المرتب يقــابل عبــارة المرتب ، وتلحق بالمرتب العــلاوات الاجتماعية الاضــافية نهى على ما اســتقر عليه رأى الجمعية تعتبر من ملحقات المرتب تحدد على اســاسه وتدور معه . ويلحق بالمرتب كذلك بدل التمثيل . أما حوافز الانتــاج فمناط استحقاقها قانونا هو اداء انتــاج متميز يجاوز معدلات الانتــاج المقررة ، وبذلك لا تعتبر من عناصر الأجر ولا تدخل فى مدلول عبارة المكافآت والأمر كذلك فى شأن المكافأة التشجيعية فمناط استحقاقها اداء عمل مميز أداء فعليا ، أما بدل حضور الجلسات فمناط

استحقاقها هو الحضور الفعلى للجلسات وبذلك لا تندرج فى مدلول عبارة المرتبات والمكافآت اى تقتصر على المرتب والعلاوة الاجتماعية والاضافية وبدل التمثيل .

لذلك :

انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى ان عبارة المرتبات والمكافآت لا تمثل من مفردات السيد المذكور سوى المرتب الأصلى مضافا اليه العلاوة الاجتماعية والاضافية وبدل التمثيل دون غيرها .

(ملف ١٠٩٥/٤/٨٦ جلسة ١٩٨٧/١١/١١)

ثانيا : المكافآت التى تدخل فى مفهوم حوافز الانتاج

ا — مكافأة زيادة الحصيلة

قاعدة رقم (١٤٨)

المبدأ :

مكافأة زيادة الحصيلة التى تمنح لعاملين بمصلحتى الجمارك والضرائب تدخل فى مفهوم حوافز الانتاج المشار اليها فى البند (١) من المادة الأولى من قرار وزير التامينات رقم ٧٥ لسنة ١٩٨٤ فيخضع بالكامل اى نسبة ١٠٠٪ عند حساب الأجر المتغير الذى تؤدى على أساسه الاشتراكات فى قانون التامين الاجتماعى .

الفتوى :

ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المعقودة بتاريخ ١٩٨٩/٣/١٥ فاستعرضت المادة (٥) من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ باصدار قانون التأمين الاجتماعى المعدلة بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٨٤ التى قضت بأنه فى تطبيق احكام هذا القانون يقصد .... (ط) بالأجر : كل ما يحصل عليه المؤمن عليه من مقابل نقدى من جهة عمله الاضافية لقاء عمله الأصلى ويشمل :

١ — الأجـــر الأســـاسى .

٢ — الأجر المتغير : ويقصد به باقى ما يحصل عليه المؤمن عليه وعلى الأخص :

(أ) الحـــــوافز .

(ب) ....

(جـ) ....

(د) البدلات ويحـــدد رئيس الوزراء بنـــاء على عرض وزير التأمينات البدلات التى لا تعتبر عنصرا من عناصر أجر الاشتراك .

ويصـــدر وزير التأمينات قرارا بقواعد حســـاب عناصر هذا الأجر .

كما استعرضت الجمعية قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٦٧٩ لســنة ١٩٧٤ بشـــأن البدلات التى لا تعتبر عنصرا من عناصر أجر الاشـــتراك . وتبين للجمعية أن المـــادة الأولى من قرار وزيره التأمينات رقم ٧٥ لسنة ١٩٨٤ بشأن قواعد حســـاب عناصر أجر الاشتراك المتغير فى قانون التأمين الاجتماعى نصت بأن « يتحـــدد الأجر المتغير الذى تؤدى على أساســـه الاشـــتراكات فى قانون التأمين الاجتماعى المشـــار اليه بما يحصـــل عليه المؤمن عليه من مقابل نقـــدى لقاء عمله الأصـــلى من جهة عمله الأصـــلية من العناصر التى لا تعتبر جزءا من الأجر الأساسى وفقا لمـــا يلى :

١ — حوافز الانتـــاج أو مكافأة زيادة الانتاج التى يستحقها العـــامل نظير ما يبذله من جهـــد غير عادى وعناية وكفاية فى النهوض بعمله وذلك بالتطبيق للنظام الذى تضـــعه الجهة المختصـــة لهـــذا الغرض ويشـــترط أن يكون هـــذا النظام قد حدد جميع الأسس الموضوعية وعلى الأخص القواعد المتعلقة بكمية الانتـــاج أو جودته أو معدلات الأداء التى يستحق على أساسها الحافز سـواء بالنسبة للعامل أو مجموع العاملين » .

٢ — ....

٣ — ....

٤ — البـدلات التى تعتبر جزءا من اجر الاشـتراك فى نظـام التأمين الاجتمـاعى .

٥ — ٥٠٪ ما يحصل عليه المؤمن عليه سـنويا من عناصر الأجر المتغير غير المنصـوص عليها فيما سـبق وبما لا يجاوز ٥٠٪ من الأجر الأسـاسى السـنوى .

ومفاد ما تقـدم ان المشرع فى القانون رقم ٤٧ لسـنة ١٩٨٤ سالف البيان غاير فى مفهوم أجر الاشتراك فى قانون التأمين الاجتماعى فأصبح هـذا الاجر يشـمل الى جانب الأجر الأسـاسى الأجور المتغيرة كحوافز الانتـاج وكافة البـدلات التى تسـتحق للمؤمن عليهم وذلك فيما عـدا البدلات التى تقضى أحكام قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٦٧٩ لسـنة ١٩٨٤ سالف البيان بعدم اعتبـارها عنصرا من عناصر أجـر الاشـتراك المتغير واذ ناط المشرع بوزير التأمينات وضع قواعد حساب عناصر الأجر المتغير اصـدرت وزيرة التأمينات القرار رقم ٧٥ لسنة ١٩٨٤ سـالف البيان وقضى باخضاع بعض الاجور المتغيرة بالكامل أى بنسـبة ١٠٠٪ عند حسـاب قيمة الاشـتراك فى قانون التأمين الاجتماعى ومنها حوافز الانتـاج والبدلات التى تعتبر جزءا من أجر الاشتراك أما ما عدا ما ذكر صراحة فى القرار المذكور مما يحصـل عليه المؤمن عليه سـنويا من عناصر الأجر المتغير فان ٥٠٪ فقط من هذا الأجر هو الذى تؤدى على اسـاسـه الاشتراكات .

واذا تطلب البند (أ) من المـادة (١) من القرار الوزارى رقم ٧٥ لسنة ١٩٨٤ سـالف البيان فى عنصر حافز الانتـاج أو مكافأة زيادة الانتاج الذى يخضـع بكامل قيمته لأجر الاشتراك المتغير ان يستحق وفقا لنظام صـادر من السلطة المختصـة وان يشمل هـذا النظام جميع الأسس الموضـوعية المتعلقة بكمية الانتـاج أو جودته أو معدلات الأداء التى يستحق على أساسها الحافز سـواء بالنسبة للعامل أو مجموع العاملين .

ولمـا كان البين من قواعد صرف مكافأة زيادة الحصيلة للعاملين بمصلحتى الجمارك والضرائب الصادرة بقرارى رئيس مصلحتى الجمارك والضرائب على الاستهلاك رقمى ٥٨ لسنة ١٩٨٥ و ٣٧ لسنة ١٩٨٧ ان هـذه المكافأة تمنح على أسس موضوعية ترتبط بالانتاج والتميز فى اداء العمل وجودته كما تضمنا حالات الحرمان من صرف هذه المكافأة ومن ثم تدخل هـذه المكافأة فى مفهوم حوافز الانتاج المشار اليها فى البند (١) من المادة الأولى من قرار وزير التأمينات رقم ٧٥ لسنة ١٩٨٤ سالف البيان فيخضع بالكامل اى بنسبة ١٠٠٪ عند حساب الأجر المتغير الذى تؤدى على أساسه الاشتراكات فى قانون التأمين الاجتماعى .

لذلك :

انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى خضوع مكافأة زيادة الحصيلة فى الحالة المعروضة بنسبة ١٠٠٪ عند حساب الأجر المتغير الذى تؤدى على أساسه الاشتراكات فى قانون التأمين الاجتماعى .

ملف رقم ٨٦/٤/١١٢٨ فى ١٩٨٩/٣/١٥

(ب) مكافأة البحوث الأكاديمية والتطبيقية والريادة العلمية والاجتماعية والاشراف على الرسائل والامتحانات والمساهمة فى أعمالها ، وحوافز العاملين من غير أعضاء هيئة التدريس .

قاعدة رقم (١٤٩)

المبدأ :

مكافآت البحوث الأكاديمية والتطبيقية والريادة العلمية والاجتماعية والاشراف على الرسائل والامتحانات والمساهمة فى اعمالها وحوافز العاملين من غير اعضاء هيئة التدريس تعتبر من حوافز الانتاج المنصوص عليها فى المادة ٥٨ من قانون الضرائب على الدخل رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١

الفتـــوى :

ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقودة بتاريخ ٢٢ من مايو سنة ١٩٩١ ، فرأت ما يأتى :

١ — ان المــادة (٥٥) من قانون الضرائب على الدخــل نصت على أنه « تسرى الضريبة على المرتبــات وما فى حكمها والمــاهيات والأجور والمكافآت والايرادات المرتبة لمدى الحياة فيما عدا الحقوق التأمينية التى تدفعها الحكومة ووحــدات الحكم المحلى والهيئات العــامة وغيرها من الأشخاص الاعتبارية العامة ... الى أى شخص سواء كان مقيما فى مصر أو فى الخارج . ونصت الفقرة الثانية منها على هــذا الحكم ذاته بالنســبة الى ما تدفعــه الشركات والجمعيات والهيئات الخاصــة والمعاهد التعليمية والأفراد الى أى شــخص مقيم فى مصر أو فى الخارج عن خدمات أديت فى مصر ... » وبذلك بينت المــادة نطــاق الضريبــة ووجدت بذلك محلهــا الذى تتناوله وترد عليه وقــررت المــادة (٥٨) أنه فيما عدا ما يمنح لأعضــاء مجلس الادارة والمديرين وغيرهم ممن نص عليهم فى البند ٨ من المــادة الأولى من القانون من شركات المســاهمة وشركات التوصــية وســائر الشركات المبينة به — فان وعاء هــذه الضريبة على المرتبات يتحدد على أساس مجموع ما يحصــل عليه الممول من مرتبــات وماهيات واجور ومكافآت وبدلات وايرادات مرتبــة لمدى الحيــاة فيما عــدا المعاشات وما يكون ممنوحا له من المزايا النقدية والعينية . ذلك على الوجه الوارد بها من حيث بيان ما تسرى عليه من بدل طبيعة العمــل . وبدل التمثيل أو بدل الاستقبال . ثم نصت على أنه « لا تسرى الضريبــة على المبالغ التى تلقاها العــاملون كحوافز انتاج وذلك فى حــدود ١٠٠٪ من المرتب أو المكافأة أو الأجر الاصلى وبشرط الا تجاوز ٣٠٠٠ ج فى السنة » وتعتبر حوافز انتــاج فى تطبيق هــذا البند ، المبالغ المدفوعة من الحكومة ووحدات الحكم المحــلى والهيئات العامة وشركات ووحدات القطاع العام كحوافز انتاج طبقا للقوانين واللوائح المنظمة لها .

٢ — ومن الواضح من ذلك ان ما اطلق عليه القانون « حوافز انتــاج »

وقضى بعدم سريان الضريبة عليها الا فيما يجاوز مقدارها الحدود التى عينها ، ليست الا مرتبات مما يدفع الى العاملين بالجهات المشار اليها او فى حكمها وان القانون لم يعرفها وانما اكتفى بوصفها بأنها المبالغ التى يتقاضاها العاملون ، كحوافز انتاج وهو ما يجعل العبرة فى تحديدها بحقيقة الواقع من الأمر ، والسبب الباعث لدفعها من تلك الجهات الى العاملين فيها طبقا للقوانين واللوائح المنظمة لشئون العاملين فيها ، وهو مدلول كلمة الحوافز لغة واصطلاحا ، وانه على ذلك فالعبرة ليست بوصفها مجردا ، اذ انها لا تعدو أن تكون مكافأة مما يمنح للعامل زيادة على مرتبه وعن عمله الأصلى وما يمتد اليه أو يتفرغ عنه ويكمله حفزا له على حسن أدائه ، بما يحقق زيادة فيما ينجزه منه أو تحسين نوعه . وقد يصدق ذلك على ما يسمى مكافأة أو منحة ، والعبرة كأصل عام هى بالقصد والمعنى لا باللفظ والمبنى ، وهو ما لحظه واضع القانون ، اذ عبر عن تلك المبالغ بأنها تدفع كحوافز انتاج أى بصفة حوافز انتاج ، وهو لا يقصد بالانتاج الا العمل الذى يقوم به العامل ، مما ينبه الى أن العبرة بالسبب المقتضى لأداء تلك المبالغ والباعث لذلك ، فهى اذن المبالغ التى تدفع بسبب العمل بصفة حوافز : اى لتكون حافزا على اداء العمل او اجادته ، وزيادة المنجز منه وتحسين نوعه ومستواه ، وسببها هو العمل الذى يلتزم العامل بادائه . وبذلك فهى تدخل فى عموم معنى المكافآت ، مما يعتبر من المرتب بمعناه الشامل وتكملة لما يدفع منه أصلا ، وهى تصرف للعامل جزاء كفاءته وحسن ادائه لعمله وما شابه ذلك، على ما هو مفهومها فى القانون المدنى (م ٦٨٣) وفى قانون العمل ، وكذا فى قوانين التوظف فى الجهات المذكورة وغيرها مما يحكم قوانين خاصة بها ، اذ المرتب لا يقتصر — على ما هو مقرر فقها وقضاء — على المبلغ المحدد أساسا وبصفة أصلية بحسب درجة التوظف عن قيامه بأعباء وظيفته من عمله ، بل تشمل كذلك جميع المزايا المتعلقة بالوظيفة مادية كانت او ادبية ، نقدية أو عينية ، كالمرتبات الاضافية والمكافآت بأنواعها فى تلك القوانين — مما يأخذ حكمه ، ولذلك أعتبرت المادة ٥٨ من المبالغ التى تدفع للموظف كحوافز انتاج ، المبالغ التى تدفع بهذه الصفة ولهذا السبب — من الحكومة

ووحـــدات الحكم المحلى وشركات القطاع العـــام ، طبقـــا للقوانين واللوائح المنظمة لها ، مما يجعـــل المرجع فى ذلك الى تلك القوانين واللوائح ، وبحسب الوصف الحق والتكييف القانونى الصحيح لها ، بمراعاة سببها ، فيكون منها ما قررته المـــادة رقم ٥٠ من قانون العـــاملين المدنيين بالدولة والصـــادر به القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ التى نصت على أن تضع الســـلطة المختصـــة نظاما للحوافز المـــادية والمعنوية للعاملين بالوحدة ، بما يكفل تحقيق الأهداف وترشيد الأداء ... ويتضمن هـــذا النظام فئات الحوافز المـــادية وشروط منحها .... وما قررته المـــادة ٤٧ من قانون نظـــام العاملين بالقطاع العـــام الصادر به القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ التى تنص على أنه « يجـــوز لمجلس الادارة ان يضع نظام للعمل بالقطعة والانتاج بحيث يتضـــمن معـــدلات الأداء الواجب تحقيقها بالنسبة الى العـــاملين أو مجموعة العاملين والأجـــر المقابل لها ... » ويفترق النصان فى أنه اضافة كلمة حوافز الى « الانتـــاج » وورد فى المـــادة ٤٧ من قانون العاملين بالقطاع العام ، أما فى المـــادة ٥٠ من قانون العاملين المدنيين بالدولة فانه اكتفى بما ذكر به من انها « حوافز مادية بما يكفل تحقيق الأهداف وترشيد الأداء ، لذلك فان العبرة كما ســـبق ايضاحه بحقيقة السبب الموجب لدفعها والباعث الى ذلك من جانب جهـــة العمل مما مرده الى القصد من تقرير منحها ، وليس بقصد الانتـــاج الا العمل ، وهـــو ما يختلف بحسب وضع كل جهة وما تقوم به من نشاط فى حـــدود اختصاصـــها المقرر قانونا ، وما يؤديه العالمون تلك من أعمال وظائفهم فيها ولذلك — فان النص فى المـــادتين من القانونين المشار اليهما على وصف تلك المبالغ بأنها تؤدى الى العاملين الذين يخضعون لأحكامها بأنها حـــوافز لتحقيق الأهداف وترشـــيد الأداء أو لزيادة الانتاج عن معدلاته الواجب تحقيقها » — لا يحول دون اضفاء الوصف ذاته على ما يصدق عليه مما تصرفه الهيئات العامة أو المستقلة التى تخضع لنظم وظيفية خاصـــة بكل منها « من مبالغ لتحقيق مثل هـــذا الغرض وللســـبب عينه الى العاملين فيها بحسب التكييف القانونى الصـــحيح لها ، بمراعاة طبيعـــة الأعمال التى يؤديها العاملون فيها واستهدف تقرير منحها تحقيق أغراضها وحسن اداء اعمالهم فى سبيل ذلك أو اجادتها او زيادة المنجز منها على وجه التمام والكمال . اى بصفة حوافز تعين على ذلك وتدفع اليه ،

مما هو يعتبر ، اضافة الى مرتباتهم وتكملة لها لهذا القصـــد ، وسببها هــو سبب استحقاق المرتب وهو تنفيذ أعمال الوظيفة . ومن ثم يعتبر من الحوافز ما يصدق عليه ذلك من المكافآت ، فيسرى عليها حكم نص المـــادة ٥٨ سالف الذكر ولا تسرى عليها الضريبة الا فيما يجاوز الحدود المقررة به بصرف النظر عن ايثار القوانين واللوائح التى تنظم شئون تلك الهيئات العامة أو المستقلة استعمال لفظ المكافآت ، ما دام أنه لا خلاف على شموله أصلا لمثلها مما يتقرر بصفة حوافز ، وأنه يصـــدق عليها معنـــاها ويتحقق فيها مناطها أو الموجب والسبب لتقريرها والصفة والغرض الباعث الى تأديتها الى هؤلاء .

٣ — لمـــا كان ذلك وكان قانون تنظيم الجامعات الصـــادر به القـــانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ الذى يحكم أوضاع هيئة التدريس بها وغيرها من العاملين فيها قد نص فى المـــادة ١٩٥ منه على أن مرتبات رؤســـاء الجامعة ونوابهم وأعضاء هيئة التدريس والمدرسين والمعيدين وبدلاتهم مبينـــة فى الجـــدول المرفق به ، وكانت مرتباتهم لا تقتصر على ما ذكر وانما يلحق بها ما فى حكمها مما أحالته المـــادة ١٩٦ من القانون الى اللائحة التنفيذية لقانون الجـــامعات التى يصدر بها قـــرار من رئيس الجمهورية لتنظيم المســـائل التى نص عليها فيها . ومنها بصفة خاصة قواعد تحديد المكافآت المـــالية والمنح لاعضاء هيئة التدريس وغيرهم — فانه بذلك يكون قد أطلق وصف المكافآت المـــالية على كل ما يتقاضـــونه زيادة على مرتبـــاتهم وبـــدلاتهم . ومن عمـــوم تلك المكافآت ما يتقاضونه ، مما يتقرر بصفة حوافز لهم على حسن اداء أعمال وظـــائفهم ، بما يكفل تحقيق أهداف الجامعات وأغراضها التى انشئت من أجلها ، مما يتولاه هؤلاء من أعمال وواجبات وظـــائفهم ، وهى لا تقتصر على الادارة والتدريس وانما تتناول كل ما اتصل بذلك وتفرع عنه ، ومن أوجه نشـــاط الجامعـــات التى تقوم على مرفق التعليم الجامعى .

٤ — ويبين من اللائحة التنفيـــذية لقانون الجامعات الصـــادر بها قرار رئيس الجمهورية رقم ٨٠٩ لسنة ١٩٧٥ أن مما تضمنته فى خصوص المكافآت المـــالية لهؤلاء ما تنص عليه المـــادة ٢٧٩ من أن يمنح أعضاء هيئة التدريس

والمعيدون وسائر القائمين بالتدريس فى كليات الجامعات ...... مكافآت مالية .... عند قيامهم بالقاء دروس أو محاضرات أو تمارين عملية فى جامعاتهم اذا زاد عدد ساعات الدروس أو المحاضرات والتمارين العملية التى يقوم بها أسبوعيا على ثمان بالنسبة للاساتذة ... وتمنح المكافآت عن الساعات التى تزيد على هذا النصاب .... الخ » وحددت المادة ٢٨١ مقدارها وان المادة ٢٨٦ نصت على أن « تمنح مكافآت عن أعمال الامتحانات من تصحيح وفحص بحوث ومراقبة ومراجعة وملاحظة مما نص عليه لأعضاء هيئة التدريس والمدرسين المساعدين والمعيدين ومدرسى اللغات والمنتدبين للتدريس وسائر القائمين به والعاملين من غيرهم من الخارج بمكافآت اجمالية اذا باشروا عملا من تلك الأعمال . وحددت قواعد تقديرها فى المواد التالية . وان المادة ٢٦٣ عرضت لمكافأة الاشراف على الرسائل العلمية ونصت على أن يمنح المشرف على رسالة الماجستير مكافأة قدرها .... ويمنح المشرف على رسالة الدكتوراة مكافأة قدرها .... وذلك بعد مناقشة الرسالة واجازتها من لجنة الحكم على الرسالة وبحد أقصى ..... فى السنة الجامعية، وعلى مكافأة العاملين من غير أعضاء هيئة التدريس ونصت المادة (٢٩٨) من اللائحة على أن « يمنح العاملون من غير اعضاء هيئة التدريس وسائر القائمين بالتدريس الذين يكلفون أو ينتدبون لأعمال الامتحانات مكافأة يومية قدرها ٣٪ من المرتب الشهرى . ويلحق بذلك كله مكافآت الزيادة التى نصت المادة الأولى من قرار وزير التعليم رقم ٧٩٦ لسنة ١٩٧٩ على أن « يضاف الى جداول خطط الدراسة باللوائح الداخلية بكليات الجامعات النص التالى « تحسب ساعات الزيادة للطلب التى يكلف بها اعضاء هيئة التدريس والمدرسون المساعدون والمعيدون ضمن ساعات دروس النظرية وذلك فى حدود خمس ساعات والاشراف على الدراسات العليا التى يكلف بها اعضاء هيئة التدريس ضمن ساعات الدروس النظرية وذلك فى حدود خمس ساعات أسبوعين وفقا للنظام الذى يضعه مجلس الجامعة المختصة .

٥ — وكل هذه المكافآت المالية على اختلاف أنواعها ومقاديرها وموجب تقريرها تتعلق بأعمال هى من أعمال وظائف هؤلاء الأصلية ،

مما يتقاضون مرتبــاتهم عنها وانما مما يقومون به أو يكلفون به بحكم ذلك ؛ وان تقــرير منحهم تلك المكافآت . على اختــلاف مســمياتها — زيادة على مرتباتهم الأصلية ، انما هو لحفزهم لبذل غاية الجهد وأقصـــاه فى أوقات العمل الرسمية وغير الرسمية وكلها مما يجب تكريسه لوظائفهم ليؤدى أعمالهم على أكمل وجه واوفر قدر منها على اجادته واحسانه وتمامه وزيادة المنجز منه ، وذلك بقصد تحقيق الأهداف التى تقوم عليها الجامعات وحســن أداء موظفيها لأعمالهم وغايته وتمــامه وليس ذلك الا ما قالته عنه المــادة (٥٠) من قانون العاملين المدنيين بالدولة السالف ذكرها الا بقصــد تحقيق الأهداف وترشــيد الأداء الذى يتقرر من أجله صرف الحوافز ، وبمراعاة طبيعة مهمة الجــامعات وأوجه نشاطها ونوع الأعمــال التى يؤديها موظفوها ، ومن ثم فانها ما منحت الا كحوافز انتاج بالمعنى الذى عناه واضع قانون ضرائب الدخل ، فى المادة ٥٨ منه — على الوجه الذى تقدم ايضاحه وتحديد معناه ومؤداه . ومن ثم تسرى عليها جميعا حكمها فى خصوص تحديد القــدر الذى تتناوله الضريبــة منها . وهو ما يتجاوز الحدود المبينة بها .

٦ — وعلى مقتضى ما سبق جميعه ، فان ما اتجهت اليه جامعة المنصورة وما قرره مجلس جامعة القاهرة من اعتبار مكافأة الأبحــاث والريادة وغيرها مما ذكروا من المكافآت المقررة لأعضاء هيئة التدريس وغيرهم طبقا لقــانون الجامعات ولائحته التنفيــذية مما تقدم بيانه حوافز انتــاج فى مفهوم حــكم م ٥٨/٣ من قانون الضريبــة على الدخل ١٩٨١/١٥٧ وأنه لا تسرى عليهــا الضريبة على المرتبات الا فى حدود ١٠٠٪ من المرتب الأصلى وبشرط ألا تجاوز ٣٠٠٠ جنيه فى السنة — يكون فى محله .

لـــذلك :

انتهى رأى الجمعية العمومية لقســمى الفتوى والتشريع الى أن مكافآت البحوث الأكاديمية والتطبيقية والريادة العلمية والاجتماعيــة والاشراف على الرســائل والامتحانات والمساهمة فى أعمالها وحوافز العاملين من غير أعضــاء

هيئة التدريس تعتبر من حوافز الانتاج المنصوص عليها فى المادة ٣/٥٨ من قانون الضرائب على الدخل على الوجه المبين بالأسباب .

(ملف رقم ١١٨٨/٤/٨٦ فى ١٩٩١/٥/٢٢)

فى فتواها ملف ٤٠٣/٢/٣٧ فى ١٩٩١/٥/٢٢

قاعــــدة رقم (١٥٠)

المبـــدأ :

انتهت الجمعية العمومية لذات الأسباب المشار اليها فى فتواها السابقة الى ان تعتبر مكافآت البحوث والاشراف على الرسـائل العلميــة لأعضــاء هيئة البحوث بالهيئة القومية للرقابة والبحوث الدوائيــة من حوافز الانتــاج المنصوص عليها فى المــادة ٣/٥٨ من قانون الضرائب على الدخل .

المحكمــة :

وعلى أساس انه قد صدر قرار رئيس الجمهورية رقم ٣٨٢ لسنة ١٩٧٦ بانشاء الهيئة القومية للرقابة والبحوث الدوائية . ونص فى مادته الأولى منــه على اعتبار الهيئة من المؤسســات العلمية التى تسرى عليها احـكام القانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧٣ فى شأن نظام الباحثين العاملين فى المؤسسات العلمية . ونص فى المــادة (١٨) من ذات القرار على ان :

تسرى على شاغلى الوظائف العلمية القواعد المقـررة بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ والقانون رقم ٦٩ لســنة ١٩٧٣ .... » ومقتضى ذلك ولازمه ، سريان أحكام قانون تنظيم الجامعات ولائحته التنفيذية على شاغلى الوظائف العلمية بالهيئـــة .

(ج) مكافآت امتحانات النقل والامتحانات العامة للعاملين بوزارة التربية والتعليم المنصوص عليها فى قرارى وزير التربية والتعليم رقمى ٣٦١ و ٣٨٢ لسنة ١٩٩٠

قاعدة رقم (١٥١)

المبدأ :

تعتبر مكافآت امتحانات النقل والامتحانات العامة للعاملين بوزارة التربية والتعليم المنصوص عليها فى قرارى وزير التربية والتعليم رقمى ٣٦١ و ٣٨٢ لسنة ١٩٩٠ من حوافز الانتاج المنصوص عليها فى المادة ٥٨ من قانون الضرائب على الدخل وسرى عليها حكمها فى خصوص تحديد القدر الذى تتناوله الضريبة •

الفتوى :

مقتضى قانون الضرائب على الدخل الصادر بالقانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ أن ما أطلق عليه القانون « حوافز انتاج » وقضى بعدم سريان الضريبة آلا فيما يجاوز مقدارها الحدود التى عينها ليست الا مرتبات مما يدفع الى العاملين بالجهات المنصوص عليها أو فى حكمها والقانون لم يعرفها وانما اكتفى بوصفها بأنها المبالغ التى يتقاضاها العاملون كحوافز انتاج وهو ما يجعل العبرة فى تحديدها بحقيقة الواقع من الأمر والسبب والباعث لأدائها من تلك الجهات الى العاملين فيها طبقا للقوانين واللوائح المنظمة لشئون العاملين فيها وافتاء الجمعية العمومية بجلسة ١٩٩١/٥/٢٢ • ملف رقم ١١٨٨/٤/٨٦ انتهى الى ان المكافآت المالية المنصوص عليها فى قانون تنظيم الجامعات التنفيذية ومنها تلك التى تمنح عن أعمال الامتحانات من تصحيح وفحص بحوث ومراقبة ومراجعة وملاحظة لأعضاء هيئة التدريس وسائر القائمين به والعاملين من غيرهم من الخارج وكذلك العاملين من غير أعضاء هيئة التدريس انما تتعلق بأعمال هى من اعمال وظائف هؤلاء الأصلية مما يتقاضون مرتباتهم عنها ، وأنها مما يقومون به أو يكلفون به بحكم ذلك وتقرير منحهم تلك المكافآت على اختلاف مسمياتها زيادة على مرتباتهم

الاصلية انما هو لحفزهم لبذل غاية الجهد وأقصاه فى أوقات العمل الرسمية وغير الرسمية وانها ما منحت الا كحوافز انتاج بالمعنى الذى عناه واضع قانون ضرائب الدخل فى المادة ٥٨ منه ومن ثم تسرى عليها جميعا حكمها فى خصوص تحديد القدر الذى تتناوله الضريبة منها ومكافآت امتحانات النقل والامتحانات العامة للعاملين بوزارة التربية والتعليم المنصوص عليها فى قرارى وزير التعليم رقمى ٣٦١ و ٣٨٢ لسنة ١٩٩٠ لا تختلف فى طبيعتها وتكييفها القانونى السليم عن تلك المقررة بقانون تنظيم الجامعات ولائحته التنفيذية وبالتالى يقتضى تطبيق ما انتهى اليه افتاء الجمعية فى شأن الجامعات واعمال مقتضاه واعتبارها من حوافز الانتاج المنصوص عليها فى المادة ٥٨ من قانون الضرائب على الدخل ويسرى عليها حكمها فى خصوص تحديد القدر الذى تتناوله الضريبة منها اذ لا تستقيم التفرقة فى الحكم بين تلك المكافآت فى الحالين ولا تنهض على صحيح سبب يظاهرها .

(ملف رقم ١٢٥١/٤/٨٦ جلسة ١٨/١٠/١٩٩٢)

ثالثا — المكافآت التى لا تدخل ضمن حوافز الانتاج

قاعـــــدة رقم (١٥٢)

المبـــدأ :

ربط المشرع بين استحقاق حوافز الانتاج وبين الاسهام الفعلى فى الانتاج وتحقيق المعدلات القياسية المطلوبة بحيث لا تمنح الا لمن تحقق فى شأنه مناط استحقاقها وهو زيادة الانتاج عن المعدلات المقررة له خلال فترة معينة وبحيث تمنح هذه الحوافز لمن تتوافر فيه شروط استحقاقها على هذا النحو — المكافاة السنوية للانتاج لا تدخل ضمن حوافز الانتاج لهذا المدلول — تندرج المكافآت السنوية للانتاج ضمن عموم المزايا النقدية التى اشارت اليها المادة ٥٨ من قانون الضرائب على الدخل رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ فيما نصت عليه من سريان الضريبة على ما يمنح للعامل من مزايا .

الفتوى :

إن هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة بتاريخ ١٩ أبريل سنة ١٩٨٩ فتبين لها أن قانون الضرائب على الدخل الصادر بالقانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ قد نص في المادة ٥٨ منه على أنه « .... يتحدد وعاء الضريبة على المرتبات على أساس مجموع ما يحصل عليه الممول من مرتبات وماهيات وأجور ومكافآت وبدلات وايرادات مرتبة لمدى الحياة فيما عدا المعاشات وما يكون ممنوحا له من المزايا النقدية أو العينية وذلك على الوجه الآتي : .... ٣ — لا تسرى الضريبة على المبالغ التي يتقاضاها العاملون كحوافز انتاج وذلك في حدود ١٠٠٪ من المرتب أو المكافأة أو الأجر الأصلي وبشرط ألا تجاوز ٣٠٠٠ جنيه في السنة .... وفي جميع الأحوال لا يجوز أن يزيد مجموع بدلات طبيعة العمل والتمثيل والاستقبال وحوافز الانتاج المعفاة من الضريبة ...... على أربعة آلاف جنيه سنويا » . واستظهرت الجمعية ما نصت عليه المادة ٤٨ من نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ من أن « يضع مجلس الادارة نظاما للحوافز المادية والأدبية على اختلاف أنواعها بما يكفل تحقيق أهداف الشركة ويحقق زيادة الانتاج وجودته على أساس معدلات قياسية للاداء والانتاج ، وما نصت عليه المادة ٤٢ من قانون هيئات القطاع العام وشركاته الصادر بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ من أن « يكون للعاملين بالشركة نصيب في الأرباح التي يتقرر توزيعها . وتحدد نسبة وقواعد توزيعه واستخدامه بقرار من رئيس مجلس الوزراء .. ومع مراعاة حكم الفقرة السابقة يخصص نصيب العاملين للاغراض الآتية :

١ — ١٠٪ لأغراض التوزيع النقدي على العاملين ...... » .

المستفاد من ذلك أن المشرع بعد أن حدد في صدر المادة ٥٨ من القانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ المشار اليه وعاء الضريبة على المرتبات استثنى منه بعض العناصر وقرر عدم سريان الضريبة عليها في الحدود التي نص عليها أو من ذلك ما ورد بنص البند ٣ من هذه المادة بالنسبة لحوافز الانتاج

ومن المتعين أنه يرجع فى تحديد مدلولها الى ما نصت عليه المادة ٤٨ من القانون رقم ٤٨ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ بشأن نظام العاملين بالقطاع العام والتى أشارت — عند بيانها لسلطة مجلس الادارة فى وضع نظام للحوافز المادية والأدبية — الى اغراض هذا النظام وهى كفالة تحقيق أهداف الشركة وتحقيق زيادة الانتاج وجودته على اساس معدلات قياسية للاداء والانتاج الأمر الذى يدل على أن المشرع قد ربط بين استحقاق حوافز الانتاج وبين الاسهام الفعلى فى الانتاج وتحقيق المعدلات القياسية المطلوبة بحيث لا تمنح الا لمن تحقق فى شأنه مناط استحقاقها وهو زيادة الانتاج عن المعدلات المقررة له خلال فترة معينة وبحيث تمنح هذه الحوافز لمن تتوافر فيه شروط استحقاقها على هذا النحو اما المكافأة السنوية للانتاج فلا تدخل ضمن حوافز الانتاج بهذا المدلول لأن هذه المكافأة تصرف للعاملين بالشركة متى تحقق فائض سنوى دون تقيد بمعدلات قياسية للاداء والانتاج ومن هنا تختلف حوافز الانتاج عن المكافأة السنوية للانتاج من حيث طبيعتها وشروط استحقاق كل منهما ، ومما يؤكد هذا الاختلاف ان المشرع كان يحظر فى اللائحة التنفيذية لقانون هيئات القطاع العام وشركاته الجمع بين حوافز الانتاج ومكافأة الانتاج ، ثم أجاز هذا الجمع التعديل الذى أجراه بالقرار رقم ٤٨٨ لسنة ١٩٨٥ وهو ما يوضح اختلاف نظرة المشرع لكل من هذين العنصرين ومن ثم تدرج المكافآت السنوية للانتاج ضمن عموم المزايا النقدية التى أشارت اليها المادة ٥٨ من القانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ المشار اليه فيما نصت عليه من سريان الضريبة على جميع ما يمنح للعامل من مزايا نقدية وعينية .

وترتب على ما تقدم أنه يتعين تحميل العاملين بالضريبة المستحقة عن هذه المكافآت واسترداد ما سدد على ذمتها بمعرفة الشركة .

لــــذلك :

انتهى رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى أن المكافأة السنوية للانتاج التى صرفت للعاملين بشركة الكراكات المصرية لا تندرج ضمن

حوافز الانتاج ، ومن ثم تدخل فى وعاء الضريبة على المرتبات المنصوص عليه فى المادة ٣/٥٨ من القانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ ، ويتحمل العاملون بالشركة بما سبق أن سددته عنهم لحساب هذه الضريبة .

(ملف رقم ٣٧/٢/٣٨٧ فى ١٩٨٩/٤/١٩)

رابعا — عدم أحقية العامل الموقوف عن العمل فى صرف الحوافز الانتاج ومقابل الجهود غير العادية عن فترة ايقافه .

قاعدة رقم (١٥٣)

المبدأ :

العامل الموقوف عن العمل لا يستحق خلال مدة الوقف مقابل الجهود غير العادية او الأعمال الاضافية أو حوافز الانتاج المقررة فى الجهة التى يعمل بها .

الفتوى :

وقد عرض الموضوع على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة بتاريخ ١٩٨٦/٦/٤ فاستعرضت المادة ٨٣ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ الصادر بنظام العاملين المدنيين بالدولة بعد استبدالها بالقانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٨٣ واستظهرت أن المشرع أجاز وقف العامل عن عمله لمدة لا تزيد على ثلاثة أشهر اذا اقتضت مصلحة التحقيق معه ذلك . وبذلك فان سبب استحقاق مقابل الجهود غير العادية هو أداء هذه الجهود أو القيام بأعمال اضافية الى العمل الأصلى ، ويكون اداء هذه الجهود أو الأعمال الاضافية السند القانونى لاستحقاق المقابل عنها . فهذا المقابل ليس جزءا من أجر العمل الأصلى . ولا تخرج حوافز الانتاج عن أن تكون مقابلا لميزة الانتاج الذى يؤديه العامل من حيث الكم أو الكيف بما يرفعه عن العمل المعتاد وذلك يستحق مقابلا عنه . وبذلك فان سبب الاستحقاق فى جميع الأحوال هو تحقيق السبب الموجب للاستحقاق

بالقيـام فعلا بأداء جهود غير عادية أو بأعمال اضـافية أو تميز العمل المؤدى فعـدم تحقق السبب يؤدى الى عـدم الاستحقاق . وبهـذا فأنواع المقـابل هى ليست جزءا مكملا للأجر حيث يرتبط استحقاقها باستحقاق الأجـر الأصلى فيستحق بمجرد استحقاقه أو يسـقط الحق فيها بمجرد سقوط الحق فيها . وانما مناطها القانونى هو تحقيقها الفعلى بقيـام العامل بأداء العمل ذى الصفة الخاصـة الموجب لاستحقاقها ، وهو ما يكفى فيه قيامه بالعمل الأصلى دون العمل المتسم بالصفة الموجبة للاستحقاق .

واذا كان حكم المـادة ٨٢ من القـانون الخاصـة بمرتب مدة الايقاف توجب أداء جزء من الأجر عن الايقاف فى جميع الأحوال وتترك تقدير الجزء الأخر للمحكمة التأديبية تقرر منحـه أو الحرمان منه حسـبما تقرره فان حكم ذلك مقصـور على الأجر الأصلى وتوابعه القانونية الحقيقية ولا يمتد الا الى الاعمال التى يقوم اسـتحقاقها على تحقق سبب خاص فى العمل الأصلى على الوجه الموضح . وبذلك فان عـدم اداء هـذا العمل يؤدى الى عدم لاستحقاق فى جميـع الأحـوال .

واذ وضعت مصلحة الضرائب نظاما لاستحقاق مقابل الجهود غير العادية والأعمال الاضـافية وحوافز الانتـاج اساسـه اداء العمل الخاص المتصف بالوصف الموجب لاستحقاقه . فيكون الأمر ظاهرا ان عـدم استحقاق هـذا المقابل فى حالة عـدم اداء هـذا العمل ، وهو ما يمنعه فى حالة الوقف عن العمل حيث لا يقوم العامل بأداء اى عمل على الاطلاق . وبذلك فان العـامل الموقوف عن العمل لا يسـتحق خلال مدة الوقف مقابل الجهود غير العـادية او الأعمال الاضافية أو حوافز الانتاج المقرر فى الجهة التى يعمل بها .

لذلك :

انتهت الجمعية العمومية لقسـمى الفتوى والتشريع الى عـدم أحقية السيد / .... فى صرف مقابل الجهود غير العـادية والأعمال الأضافية وحوافز الانتاج خلال مدة ايقافه عن العمل .

(ملف ١٠٤٥/٤/٨٦ — جلسة ١٩٨٦/٦/٤)

خامسا — عدم احقية العاملين بصندوق استثمار الودائع والتأمينات الملغى المنقولين الى جهات اخرى فى تقاضى الحوافز العينية التى كانت تصرف لهم تحت اسم جمعية اسكان العاملين بالصندوق .

قاعــدة رقم (١٥٤)

المبــدا :

عدم احقية العاملين بصندوق استثمار الودائع والتأمينات الملغى المنقولين الى جهات أخرى فى تقاضى الحوافز العينية التى كانت تصرف لهم تحت اسم جمعية اسكان العاملين بالصندوق .

الفتـــوى :

ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة بتاريخ ١٩٨٦/٦/٢٥ وتبينت أن : —

بتاريخ أول يوليو سنة ١٩٨٠ صدر قرار رئيس الجمهورية رقم ٣٩٣ سنة ١٩٨٠ فى شأن العاملين بصندوق استثمار الودائع والتأمينات الملغى ونصت المادة الأولى منه على أن « يستمر العاملون بصندوق استثمار الودائع والتأمينات فى تقاضى أجورهم وملحقاتها وبدلاتهم وكافة المزايا المقررة لهم بالصندوق المذكور ويصدر قرار من نائب رئيس مجلس الوزراء للشئون الاقتصادية والمالية ووزير المالية بالاتفاق مع الجهات ذات الشأن بنقلهم بدرجاتهم وأقدميتهم الى وحدات الجهاز الادارى للدولة او الجهاز المركزى للمحاسبات أو الهيئة العامة او وحدات الحكم المحلى أو شركات القطاع العام ونصت المادة الثانية على أن « تتخذ الاجراءات اللازمة لنقل الدرجات والاعتمادات المالية التى ينقل اليها العاملون المشار اليهم بالمادة السابقة ».

وبتاريخ ٢١ من أغسطس سنة ١٩٨٠ أصدر نائب رئيس الوزراء للشئون الاقتصادية والمالية والتخطيط القرار رقم ١٤٠ سنة ١٩٨٠ فى هذا الشأن . ونصت المادة الأولى من هذا القرار على أنه « ينقل كافة العاملين بصندوق استثمار الودائع والتأمينات والدرجة وظائفهم بميزانيــة

الصندوق المشـــار اليه فى ١٩٨٠/٦/٣٠ والموضحة أسماؤهم بالكشف المرفق وذلك بدرجاتهم الى وزارة التخطيط » ونصت الثانية على أن « تنقل الاعتمادات المـــالية المخصصة لوظائف هؤلاء العاملين بالاعتماد الاجمالى تحت التوزيـــع بوزارة المـــالية الى اعتمادات وزارة التخطيط فى موازنة ١٩٨١/٨٠

وكان السيد الدكتور وزير المـــالية قـــد اعتمد صرف الحوافز للعاملين بالصندوق المذكور فى ١٩٧٩/٥/٢٧ ، ١٩٧٩/٦/٧ ، وتقضى بتخصيص نصف التنميـــة المقررة للعاملين (بنـــاء على الزيادة الفعلية لحصيلة الـــ ٥٪ لشراء ســـندات حكومية المحملة بمعرفة الصـــندوق للصرف نقـــدا فى حـــدود مرتب شـــهر كل ثلاثة شـــهور ، والنصف الآخـــر يخصص لخـــدمات العاملين يتم ترحيله لحساباتهم الشخصية بجمعية اسكان العاملين وذلك حسب التخصيص الذى تم بنســـبة مرتب كل عامل الى جملة المبـــالغ المخصصة كميزة عينية ، وتم ارســـال تلك الحصص الى جمعية الاســـكان بكشـــوف موضـــح بهـــا ما يخص كل عامل من تلك المبالغ لترحيلها لحساباتهم الشخصية بالجمعية .

وحيث أن الميزة العينية المشـــار اليها من الميزات الخاصـــة التى كان ينفرد بها العاملون بصـــندوق استثمار الودائع والتأمينات وتدور مـــع العمل بأحكام هـــذا الصندوق وجودا وعدما .

وحيث أن هـــذا الصندوق قـــد الغى بموجب نص المـــادة الأولى من القانون رقم ١١٩ لســـنة ١٩٨٠ بانشـــاء بنك الاستثمار القومى ، ومن ثم تكون تلك الميزة قـــد سقطت عن هؤلاء العاملين بمجرد صـــدور هـــذا القانون فلا يستصحبونها فى الجهات التى نقلوا اليها . ومما يؤكد هـــذا النظر . انه بتاريخ ١١ مايو ســـنة ١٩٨٦ صـــدر قرار السيد رئيس الجمهورية رقـــم ١٩٨٦/٢١١ بتعـــديل بعض احكام قرار رئيس الجمهورية رقم ١٩٨٠/٣٩٣ ناصا فى مادته الأولى على انه « مع عدم الاخلال بأحكام قرار رئيس الجمهورية رقم ١٩٨٠/٣٩٣ المشـــار اليه يســـتمر العاملون بصـــندوق استثمار الودائع والتأمينات الملغى والمنقولين الى جهـــات أخرى فى تقاضى اجورهم وملحقاتها وبدلاتهم وكافة المزايا المقررة لهم بموازنـــة الصـــندوق المذكور وذلك بصـــفة

شخصية وذلك فيما عدا الحوافز العينية التى كانت تصرف لهم تحت اسم جمعية اسكان العاملين بالصندوق ومع مراعاة عدم جواز الجميع بين هذا المزايا وما قد يكون لهم من مزايا مماثلة فى الجهة المنقول اليها العامل وفى هذه الحالة يصرف أيهما أكبر » .

وحيث أن هذا القرار الاخير يعتبر كاشفا ومفسرا لقرار رئيس الجمهورية رقم ١٩٨٠/٣٩٣ بما يتفق وصحيح حكم القانون على النحو المشار اليه آنفا .

لذلك :

انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى عدم أحقية العاملين بصندوق استثمار الودائع والتأمينات الملغى المنقولين الى جهات أخرى فى تقاضى الحوافز العينية التى كانت تصرف لهم تحت اسم جمعية اسكان العاملين بالصندوق .

(ملف ١٠٤١/٤/٨٦ — جلسة ١٩٨٦/٦/٢٥)

سادسا — عدم أحقية مندوب الحكومة لدى بورصة الأوراق المالية فى صرف المكافآت والحوافز المقررة للعاملين بالبورصة .

قاعدة رقم (١٥٥)

المبدأ :

عدم أحقية مندوب الحكومة لدى بورصة الأوراق المالية فى صرف المكافآت والحوافز المقررة للعاملين بالبورصة وان المبالغ التى صرفت له منها لا يتم التجاوز عنها وفقا لأحكام القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٨٦

الفتوى :

ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة بتاريخ ١٩٨٧/١/٧ فاستعرضت المادة ٢ من قرار رئيس الجمهورية رقم ١٦١ لسنة ١٩٥٧ باللائحة العامة لبورصة

الأوراق المــالية التى قضت بأن « تعتبر بورصات الأوراق المــالية أشخاصــا اعتبارية عامة وتتولى ادارة أموالها وتكون لها أهلية التقاضى » . وتبين لهــا أن المــادة ١٠٢ من اللائحــة المذكورة المعدلة بالقانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٨١ تنص على أن « تعين الوزارة المختصــة لدى كل بورصــة منــدوبا أو أكثر مهمته مراقبة تنفيذ القوانين واللوائح ... » وأن المــادة ١٠٣ من ذات اللائحة تنص على أن « لمنــدوب الحكومة عدا الاختصاصــات المقررة فى اللوائح حق الاعتراض على جميــع قرارات الجمعية العــامة ولجنة البورصــة ولجانها الفرعية اذا أصدرت مخالفة لقوانين البورصة أو لوائحها أو الصالح العام » .

كما استعرضت الجمعية نص المــادة الأولى من القانون رقم ٩٦ لســنة ١٩٨٦ بالتجاوز عن استرداد ما صرف بغير وجه حق ممن سلمت اليه المبالــغ التى تجاوز عن استردادها ما صرف بغير وجه حق حتى تاريخ العمل بهــذا القانون من الحكومة ووحدات الحكم المحلى أو الهيئات العــامة أو المؤسسات العامة أو هيئات القطاع العام وشركاته للعاملين بصفة مرتب أو أجر أو بــدل أو راتب اضافى اذا كان الصرف قد تم تنفيذا لحكم قضــائى أو فتوى من مجلس الدولة أو رأى للجهاز المركزى للتنظيم والادارة » .

ومفاد ما تقــدم أن مندوب الحكومة لدى بورصة الأوراق المــالية يتولى مهمة مراقبة تنفيذ البورصــة وفقا لأحكام القوانين واللوائح وأن قيــامه بهذه المهمة يتم لصالح الجهــة التى يمثلها كما أن تبعيته أثناء قيامه بدوره الرقابى بالبورصة تظل لجهة عمله الأصلى فلا توجــد التبعية أو سلطة ما لبورصــة الأوراق المــالية عليه لطبيعة عمله الذى يتأبى هــذه السلطة وتلك التبعية وعلى ذلك فلا يســتحق صرف المنح المكافآت والحوافز التى تقررها بورصــة الأوراق المــالية للعاملين التابعين لها ، ولا يغير من ذلك أن قرار الحــاق مندوب الحكومة لدى بورصة الأوراق المــالية قد ورد به لفظ « ينتدب » اذا ليس لعبارات هــذا القرار أن يغير من التكييف القانونى الســليم لطبيعــة العــلاقة بين مندوب الحكومة والبورصة ، كما لا يغير مما تقــدم أن مندوب الحكومة المفروضة حالته لا يعد من عداد العاملين بوزارة الاقتصــاد بل من

العاملين بالهيئة العامة لسوق المال ذلك لأن تبعيته للهيئة المذكورة لا تغير من صفته كمندوب للحكومة فى بورصة الأوراق المالية وكل ما يترتب عليها هو استحقاقه لمقابل أو مكافأة من وزارة الاقتصاد لقاء ندبه من هيئة سوق المال للتمثيل الزارة فى البورصة ان رأت وزارة الاقتصاد ملاءمة ذلك وفقا للقواعد العامة فى هذا الشأن .

ومن حيث أنه بالنسبة للمبالغ التى صرفت لمندوب الحكومة من بورصة الأوراق المالية بالمخالفة لما تقدم ، فقد تبين للجمعية من استعراض نص المادة الأولى من القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٨٦ سالف البيان أن المشرع تناول بالتنظيم موضوع ما صرف بغير وجه حق من الحكومة أو وحدات الحكم المحلى أو الهيئات العامة أو المؤسسات العامة أو هيئات القطاع العام دون غيرها من الجهات ، ومن ثم فلا يجوز الاستناد الى أحكام القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٨٦ للتجاوز عن المبالغ التى صرفت من بورصة الأوراق المالية لمندوب الحكومة لديها لعدم اندراج البورصة ضمن الجهات الواردة فى المادة الأولى من القانون المذكور التى تعد وفقا لنص المادة ٢ من قرار رئيس الجمهورية رقم ١٦١ لسنة ١٩٥٧ سالف البيان مجرد شخص اعتبارى عام .

لذلك :

انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى عدم أحقية مندوب الحكومة لدى بورصة الأوراق المالية فى صرف المكافآت والحوافز المقررة للعاملين بالبورصة وأن المبالغ التى صرفت له منها لا يتم التجاوز عنها وفقا لأحكام القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٨٦ المشار اليه .

(ملف ٨٦/٤/١٠٦٨ جلسة ١٩٨٧/١/٧)

سابعا ــ عدم مشروعية حوافز خاصة للعاملين من اعضاء النقابات العلمية ترتبط بصفاتهم

قاعدة رقم (١٥٦)

المبدأ :

عدم مشروعية تقرير حوافز خاصة للعاملين اعضاء النقابات العلمية ترتبط بصفاتهم كحملة للمؤهلات العلمية .

الفتوى :

وقد عرض الموضوع على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى ١٩٨٧/٤/١ فاستعرضت المادة ٤٨ من القانون ٤٨ لسنة ١٩٧٨ بنظام العاملين بالقطاع العام التى تنص على أن « يضع مجلس الادارة نظاما للحوافز المادية والادبية على اختلاف أنواعها بل يكفل تحقيق اهداف الشركة ويحقق زيادة الانتاج وجودته وذلك على أساس معدلات قياسية للاداء والانتاج » واستبان لها انه تشجيعا للعاملين على تحقيق اهداف الشركة وزيادة الانتاج وجودته ناط المشرع مجلس الادارة وضع نظام للحوافز المادية والأدبية وجعل استحقاقها منوطا بتحقيق معدلات قياسية للاداء والانتاج .

ومن حيث ان المشرع قد ربط بعبارة صريحة بين استحقاق حوافز الانتاج والاسهام الفعلى فى تحقيق معدلات قياسية للاداء والانتاج وان هذه الحوافز تعتبر وفقا لتكييفها القانونى الصحيح مقابلا لزيادة الانتاج وجودته سواء من ناحية الكم أو الكيف عن المعدل المقرر خلال فترة زمنية معينة ومن ثم فان استحقاق هذه الحوافز يكون رهنا بتحقيق المعدلات القياسية

المطلوبة حيث تمنح لجميع العاملين أيا كانت طبيعة أعمالهم او المؤهلات الحاصلين عليها طالما تحقق فى انهم مناط استحقاقها وترتيبا على ما تقدم فان تقرير الحوافز المشار اليها فى الحالة المعروضة للسادة العلميين أعضاء النقابات العلمية بصفتهم من حملة المؤهلات العلمية أمر ينطوى على مخالفة احكام القانون اذ أن ربط منح هذه الحوافز بالحصول على مؤهلات معينة يخرجها عن طبيعتها كحوافز من ناحية ويتعارض مع صريح حكم القانون من ناحية اخرى ولا تعدو والحالة هذه الا أن تكون نوعا من البدلات ولكنها بدلات غريبة عن أحكام قانون نظام العاملين بالقطاع العام رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ المشار اليه هذا فضلا عن أن توصيات اللجنة المشار اليها التى قررت هذه الحوافز — أن جازت هذه التسمية ليست لها ثمة الزام قانونى .

لذلك :

انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى عدم مشروعية تقرير حوافز خاصة للعلميين اعضاء النقابات العلمية ترتبط بصفاتهم كحملة المؤهلات العلمية .

(ملف ٨٦/٤/١٠٦١ — جلسة ١٩٨٧/٤/١)

ثامناً — مناط صرف الحوافز للعاملين بمكاتب التأمينات الاجتماعية

قاعـــدة رقم (١٥٧)

المبـــدأ :

مناط صرف الحوافز للعاملين بمكاتب التأمينات الاجتماعية طبقا لقرار رئيس مجلس ادارة الهيئة العـــامة للتأمينات الاجتماعية المنظم لصرف هذه الحوافز يرجع أســـاسا الى مدى الجهد الحقيقى الميدانى الذى يبذله العاملون بتلك المكاتب لتحقيق أهداف الهيئة وزيادة انتاجهـــا وحصيلتها — لا يتعارض مع هـــذا القرار صرف الحوافز عن المبالغ الواردة للمكتب بشـــيكات بطريق البريد طالمـــا كان ورود تلك المبالغ يرجع للجهد الميدانى والانتقالات الميدانيـــة التى قام بها العاملون بالمكتب فى ســـبيل تحصيل المبالغ — لا يتعارض مـــع هـــذا القرار تحصيل تلك المبالغ مع شركات القطاع العام أو غيرها .

المحكمـــة :

ومن حيث أن الثابت مما سلف أن مناط الحوافز للعاملين بمكاتب التأمينات الاجتماعية طبقا لقرار رئيس مجلس ادارة الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية المنظمة لصرف هـــذه الحوافز يرجع أساســـا الى مدى الجهد الحقيقى الميدانى الذى يبذله العاملون بتلك المكاتب لتحقيق أهـــداف الهيئة وزيادة انتاجهـــا وحصيلتها ، ومن ثم فانه لا يتعارض مع هـــذا القرار أن تصرف حـــوافز عن عن المبالغ الواردة للمكتب بشيكات بطريق البريد طالمـــا كان ورود تلك المبالغ يرجع للجهد الميدانى والانتقالات الميدانية التى قام بها العاملون بالمكتب فى سبيل تحصيل تلك المبالغ ، كما لا يتعارض مع هـــذا القرار تحصيل تلك المبالغ من شركات القطاع العـــام أو غيرها ، ولمـــا كان الثابت فى الواقعة المعروضـــة أن تحصيل تلك المبالغ كلها حتى الوارد منها بطريق البريد فى شيكات انمـــا يرجع الى جهـــد العاملين فى هـــذا المكتب وانتقالاتهم الميدانية وما قاموا به

من اجراءات وحجوزات لتحصيل تلك المبالغ ، فان صرف الحوافز المشار اليها اليهم لا يعتبر بدون وجه حق ما دام النظام المقرر لصرف الحوافز قد خلا من النص صراحة على حرمانهم من الحوافز عن المبالغ التي ترد بشيكات بطريق البريد أو من شركات القطاع العام . ومن ثم فان المخالفة المنسوبة الى الطاعنين تعد غير ثابتة في حقهم خاصة وان قرار رئيس مجلس ادارة الهيئة المنظمة لقواعد صرف الحوافز يحتمل فى طياته التفسير الذى أعد على أساسه كشف الحوافز المشار اليه، وهو ما أقر به أحد عضوى اللجنة المشكلة لفحص هذه الكشوف وما أكده أيضا عضو ادارة البحوث بمنطقة التأمينات الاجتماعية بأسيوط الذى سألته النيابة الادارية فى التحقيق ، الأمر الذى يجعل تلك المخالفة غير قائمة فى حق الطاعنين اذ لا يعتبر أخذ الطاعنين بهذا الاتجاه المقبول فى تفسير هذا القرار مشكلا لذنب اداريا فى حقهم.

ومن حيث ان المخالفة الادارية المنسوبة الى الطاعنين غير قائمة فى حقهم فان الحكم المطعون فيه يعدا خطأ فى تطبيق القانون وتأويله حينما قضى برفض طلبهم الغاء القرار المطعون فيه الذى قضى بمجازاتهم اداريا عن تلك المخالفة ، الأمر الذى يتعين معه الغاء هذا الحكم والاستجابة لما يقصده الطاعنون من الطعن الماثل بالقضاء بالغاء القرار المطعون فيه

(طعن ٩١٢ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٨٨/١/٢٣)

تاسعا — عدم سريان حوافز الانتاج المطبقة بهيئة القطاع العام للاسكان على المنتدبين الى الهيئة ولا يشغلون وظائف واردة بالهيكل التنظيمى للهيئة

قاعدة رقم (١٥٨)

المبدأ :

عدم سريان نظام حوافز الانتاج المطبق بهيئة القطاع العام للاسكان على عضو مجلس الدولة المنتدب لها فى غير أوقات العمل الرسمية .

الفتوى :

وقد عرض الموضوع على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى ١٩٨٧/١٢/٢٣ فاستعرضت نظام حوافز الانتاج المطبق بهيئة القطاع العام للاسكان وتبين لها أنه قد نص فيه صراحة على عدم سريان نظام حوافز الانتاج على المنتدبين الى الهيئة (مستشارين) ولا يشغلون وظائف واردة بالهيكل التنظيمى للهيئة ويتقاضون مرتباتهم من الجهة المنتدبين منها . ولما كان عضو مجلس الدولة فى الحالة المعروضة منتدبا الى الهيئة فى غير أوقات العمل الرسمية ولا يشغل وظيفة بالهيكل التنظيمى لها ويتقاضى راتبه من مجلس الدولة ، ومن ثم فلا يسرى عليه نظام حوافز الانتاج المشار اليه .

لذلك :

انتهى رأى الجمعية العمومية لقســمى الفتوى والتشريع الى عــدم احقية السـيد الأستاذ المستشار المعروضــة حالته فى صرف نســبة حوافز الإنتاج المقررة للعاملين بهيئة القطاع العام للاسكان .

(ملف ٨٦/٤/١١١٢ — جلسة ١٩٨٧/١٢/٢٣)

حزب سياسى

الفصـــل الثالث ــ مسائل متنوعة

أولا ــ يحظر قيـام الحزب فى مبادئه أو برامجه أو مباشرة نشــاطه أو اختيار قياداته أو أعضائه على أســاس يتعارض مع أحكام القانون رقــم (٣٣) لســنة ١٩٧٨ بشأن حماية الجبهة الداخلية والســلام الاجتماعى أو على أســاس طائفى أو فئوى أو التفرقة بســبب الجنس أو الأصــل أو الدين أو العقيــدة .

ثانيا ــ تضمن برنامج الحزب فى بعض سياساته ما يتعارض مع بعض نصوص الدســتور ويتطلب تعديلا لبعض مواد الدســتور لا يخلع عن برنامج الحزب تحت التأسيس وصف الشرعية .

الفصـــل الأول

احكـــام عـــامة

الفـــرع الأول

اســـتعراض تطور الحيـــاة السياســـية فى مصر
قبـــل ثورة يوليو ٢٣ يوليو ١٩٥٢

قاعـــدة رقم (١٥٩)

المبـــدأ :

عـــدم ورود اى نص بدســـتور ســـنة ١٨٨٢ يبيح أو يحظـــر تكوين الاحزاب السياســـية — ولم يرد ايضا اى نص صريح بإباحة تشكيل الاحزاب السياســـية او تنظيم هـــذه الاحزاب — بعد قيام ثورة ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢ صـــدر فى سبتمبر سنة ١٩٥٢ المرســـوم بقانون رقم (١٧٩) لسنة ١٩٥٢ بتنظيم الأحـــزاب السياســـية وقـــد نص فى مادته الأولى على حرية المصريين فى تكوين الاحزاب السياسية والانتماء اليها — فى ١٧ من يناير ســـنة ١٩٥٣ اصـــدر القائد العـــام للقوات المسلحة بصفته رئيســـا لحركة الجيش اعلانا دستوريا تضمن حل الاحزاب السياسية القائمة اعتبارا من هـــذا التاريخ — المرسوم بقانون رقم (٣٧) لسنة ١٩٥٣ صدر بعد ذلك وقام على عـــدة مبادىء منها حظر نشاط اى نوع من النشاط الحزبى على اعضاء الأحزاب السياسية المنحلة وحظر قيام اية احزاب سياسية جديدة — فى ١٠ من فبراير سنة ١٩٥٣ صـــدر اعـــلان دســـتورى تضـــمن المبـــادىء الأســـاسية للحكم فى المرحلة الانتقالية المؤقتة — صدور مرسوم بقانون رقم (٣٦) لسنة ١٩٥٣ فى شـــان التدابير المتخذة لحماية حركة ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢ — اثر الغـــاء الأحـــزاب

السياسية انشأ النظام الحاكم هيئة التحرير واستمرت هذه الهيئة حتى صدر دستور صدور القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ بتنظيم الأحزاب السياسية الذى عمل به اعتبارا من تاريخ نشره فى ١٩٧٧/٧/٧

سنة ١٩٥٦ الذى نص فى احكامه على انشاء الاتحاد القومى — فى عام ١٩٦٢ أعلن الميثاق الوطنى — صدور دستور سنة ١٩٦٤ الذى نص فى مادته الثالثة على أن قوى الشعب العاملة المختلفة هى التى تقيم الاتحاد الاشتراكى العربى — صدور دستور سنة ١٩٧١ الذى نص فى مادته الخامسة على قيام الاتحاد الاشتراكى العربى والمبادئ الأساسية التى تحكم نشاطه ونص فى مادته (٥٥) على حق المواطنين فى تكوين الجمعيات على الوجه المبين فى القانون .

المحكمــة :

ومن حيث أن مبنى الطعن الماثل أن القرار المطعون فيه قد قام على غير أساس من القانون أو الواقع وبنى على أسباب بعيدة عن الحقيقة ، ذلك ان الهيئة التأسيسية للحزب قد اطلعت على جميع برامج الأحزاب الأخرى ، وتم حذف المشابه لها من برنامج الحزب قبل تقديمه الى لجنة شئون الأحزاب السياسية مما يجعله متميزا عن برامج الأحزاب الأخرى باستثناء القضايا التى يستحيل أن تكون متميزة التزاما بأحكام الدستور والقانون والصالح العام .

ولقد أعد الحزب فى برنامجه رؤية واضحة ومجددة لتحقيق العدالة السريعة ، ولو لم يفعل الحزب غير ذلك لكفاه ، ان المدخل الحقيقى لتحقيق العدالة السريعة هو اعادة النظر فى وضع أعضاء الهيئات القضائية فى مصر بحيث ينظر لهم نظرة مختلفة كما يحدث فى جميع دول العالم المتقدمة ، وقد وضع حزب العدالة الاجتماعية تصورا كاملا فى برنامجه لتحقيق العدالة السريعـة .

ويستطرد الطاعن قائلا عن برنامج الحزب تصدى لعديد كبير من القضايا الحيوية التي تؤثر علي حاضر الشعب ومستقبله مثل « مشكلة المرور » و « مشكلة الذين يخرجون من السجون » ، وكيفية الاستفادة من الجيش في القضاء على الأمية وتعليم المجندين مختلف الحرف ، وأنه من المؤسف أن ترد لجنة شئون الأحزاب على ذلك بأنه يخرج عن مهام القوات المسلحة المنوط بها الدفاع عن الوطن والتدريب على المهام العسكرية والأسلحة الحديثة المتطورة والأخذ بأسباب التكنولوجيا .

كما وضع الحزب في برنامجه تصورا كاملا للاستفادة من الكمبيوتر في تحقيق التقدم لشعبنا وكيفية تعريف شفرته ، كما شمل برنامج الحزب الأسلوب الأمثل للاستفادة من الفنون والآداب ، وتناول البرنامج موضوعات على قدر كبير من الخطورة والأهمية مثل الوحدة الوطنية والارهاب والبطالة والتثقيف الصحى ووقاية المجتمع من الايدز والادمان ومحو الأمية ، وكيفية تحقيق العدالة الاجتماعية . وخلص الطاعن لما تقدم — ولكل ما جاء بتقرير الطعن — الى أن قرار اللجنة صدر على غير أساس من القانون ويتعين الحكم بالغاء هذا القرار .

ومن حيث أن هذه المحكمة بتشكيلها المتميز الذى حددته المادة الثامنة من القانون رقم (٤٠) لسنة ١٩٧٧ الخاص بنظام الأحزاب السياسية المعدل بالقانونين رقمى (١٤٤) لسنة ١٩٨٠ و (١١٤) لسنة ١٩٨٣ انما تلتزم في أعمال رقابتها على القرار الصادر من لجنة شئون الأحزاب بالاعتراض على تأسيس الحزب ، بأحكام الدستور والقانون ويقتضى ذلك ابتداء تحديد دور هذه اللجنة في أداء مهمتها الواردة بالقانون والصلاحيات والامكانيات التى اتيحت لها في بسط رقابتها القانونية على برامج الأحزاب تحت التأسيس وذلك في ضوء أحكام مواد الدستور والمبادىء الدستورية العامة التى يتعين فهم وتفسير أحكامه في ظله والأهداف والغايات القومية التى تسعى الى تحقيقها .

فقد أكدت وثيقة إعلان الدستور على أن جماهير شعب مصر هى التى تبنت وأعلنت ومنحت لنفسها الدستور وقد انعقد عزمها على بذل كل الجهد لتحقق :

اولا — السلام القائم على العدل بحسبان أن التقدم السياسي والاجتماعي لكل الشعوب لا يمكن أن يتم الا بحرية الشعوب وبارادتها المستقلة .

ثانيا — أن الوحدة العربيه هى أمل الامة العربية باعتبارها نداء تاريخ ودعوة مستقبل .

ثالثا — التطوير المستمر فى الوطن ايمانا بأن التقدم لا يحدث تلقائيا أو بالوقوف عند اطلاق الشعارات وانما قوته الدافعة لتحقيقه فى اطلاق جميع الامكانيات والملكات الخلاقة والمبدعة للشعب .

رابعا — حرية الانسان المصرى عن ادراك بأن حرية الانسان وعزته هى الشعاع الذى هدى ووجه مسيرة التطور الذى قطعته الانسانية نحو مثلها العليا وأن كرامة الفرد انعكاس لكرامة الوطن ، وأن سيادة القانون ليست ضمانا مطلوبا وحسب لحرية الفرد ولكنها الأساس الوحيد لمشروعية السلطة .

ولا يمكن تفسير تلك المبادىء التى تضمنها مقدمة الدستور الذى أقره الشعب فى أستفتاء عام تفسيرا سليما الا اذا تم استعراض تطور الحياة السياسية فى مصر فيما قبل ثورة ٢٣ يوليو ١٩٥٢ ، وبعد هذه الثورة . ويبين من الدراسة لما قبلها انه لم يرد فى دستور سنة ١٨٨٢ أى نص باباحة أو حظر تكوين الأحزاب السياسية ، فهو بحكم نصوصه وظروف اصداره لم يتعرض الا لنظام عضوية مجلس النواب واختصاصاته الدستورية ؛ ولم يتغير هذا الوضع فى ظل القانون النظامى الصادر سنة ١٩١٣ فى ظل الاحتلال البريطانى الغى دستور ١٨٨٢ ، كما لم يرد فى دستور سنة ١٩٢٣ اى نص صريح باباحة تشكيل الأحزاب السياسية أو تنظيم هذه الأحزاب ، وانما ورد النص فيه على كفالة حرية الرأى ، وأن لكل انسان الاعراب عن فكره بالقول او بالكتابة او بالتصوير أو بغير ذلك فى حدود القانون (م ١٤) وعلي أن للمصريين حق الإجتماع فى هدوء وسكينة غير حاملين سلاح (م ٢٠) ،

وان لهم حق تكوين الجمعيات ، وحظر الجمعيات السرية ، أو ذات النظام العسكرى ، وكيفية استعمال هذا الحق يحددها القانون (م ٣١) ، وهذا النص الأخير يطابق النص الوارد فى المادة (٢١) من دستور سنة ١٩٣٠

وقد قامت معظم الأحزاب السياسية فى مصر قبل دستور ١٩٢٣ واستمرت قائمة بعده ، كما نشأت أحزاب أخرى بعد صدوره دون مجادلة من أحد فى أن حق تكوين الجمعيات شامل لها بجميع أنواعها وبينها الاحزاب السياسية وانه حق متفرع كذلك عن حرية الاجتماع وحرية ابداء الرأى ، وحق الترشيح وحق الانتخاب هى حقوق قررتها دساتير سنة ١٩٢٣ وسنة ١٩٣٠ ولم يصدر قانون لتنظيم الأحزاب السياسية بعد صدور دستور سنة ١٩٢٣ وقبل قيام ثورة يوليو ١٩٥٢ ليضع القواعد الكفيلة لتحقيقها لاهدافها السياسية فى خدمة الشعب . وبعد أن قامت ثورة ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢ واعلنت مبادئها الستة المعروضة وبينها « اقامة حياة ديمقراطية سليمة » صدر فى سبتمبر سنة ١٩٥٢ المرسوم بقانون رقم (١٧٩) لسنة ١٩٥٢ بتنظيم الأحزاب السياسية وقد يستهدف هذا المرسوم اتاحة الفرصة للأحزاب السياسية القائمة لتنظيم نفسها وتطهير صفوفها مما يزيل عيوب تعددها وتفتتها عن غيرها من الأحزاب التى نشأت قبل المرسوم بالقانون المشار اليه ، والذى نص فى المادة الأولى منه على حرية المصريين فى تكوين الأحزاب السياسية والانتماء اليها ، وفى ١٧ من يناير سنة ١٩٥٣ أصدر القائد العام للقوات المسلحة بصفته رئيسا لحركة الجيش اعلانا دستوريا انتهى فيه الى اعلان فترة انتقال لمدة ثلاث سنوات حتى تتمكن الثورة من اقامة حكم ديمقراطى سليم ، مع حل الأحزاب السياسية القائمة اعتبار أن هذا التاريخ ، وقد أبان هذا الاعلان الدستورى أن الأساس الذى قام عليه فى حل الاحزاب السياسية هو الحفاظ على الوحدة الوطنية فى مواجهة الاحتلال الأجنبى ، ومع التأثير الأجنبى على الحياة لسياسية المصرية من خلال التحالف أو الاتصال بين الأحزاب والدول الأجنبية المختلفة ، وصدر عقب ذلك المرسوم بقانون رقم (٣٧) لسنة ١٩٥٣ الذى قام على عدة مبادىء أساسية بينها حظر نشاط أى نوع من النشاط الحزبى على أعضاء الأحزاب السياسية المنحلة (م ٢) وحظر قيام أية أحزاب سياسية جديدة مع الغاء المرسوم

بقانون رقم (١٧٩) لسنة ١٩٥٢ بتنظيم الأحزاب السياسية (م ٦) ، وفى ١٠ من فبراير سنة ١٩٥٣ صدر اعلان دستورى تضمن المبادىء الأساسية للحكم فى المرحلة الانتقالية المؤقتة السابق اعلانها .

وصدر مرسوم بقانون رقم (٣٦) لسنة ١٩٥٣ فى شأن التدابير المتخذة لحماية حركة ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢ والنظام القائم عليها ، وقضت أحكامه باعتبار كل تدبير اتخذ خلال سنة من ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢ ، بقصد حماية هذه الحركة والنظام القائم عليها من أعمال السيادة .

واثر الغاء الأحزاب السياسية انشأ النظام الحاكم « هيئة التحرير » وكانت طبقا لنظامها الأساسى تجمعا شعبيا ووطنيا هدفه توحيد جهود المواطنين بكافة طوائفهم وفئاتهم ونزعاتهم لتحقيق الهدف الأول من أهداف ثورة ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢ وهو « اجلاء المستعمر الأجنبى عن البلاد » واستمرت هذه الهيئة حتى صدر دستور سنة ١٩٥٦ الذى تضمن النص فى أحكامه الختامية والانتقالية على انشاء « اتحاد قومى » يهدف الى بناء البلاد بناء سليما من النواحى السياسية والاجتماعية والاقتصادية ، وترك الدستور تنظيم هذا الاتحاد لقرار يصدره رئيس الجمهورية ، وفى عام ١٩٦٢ أعلن الميثاق الوطنى ، ثم صدر دستور سنة ١٩٦٤ الذى نص فى المادة الثالثة منه على أن « الوحدة الوطنية التى يصنعها تحالف قوى الشعب العاملة المختلفة للشعب العامل وهى الفلاحون والعمال والجنود والمثقفون والرأسمالية الوطنية هى التى تقيم الاتحاد الاشتراكى العربى ليكون السلطة الممثلة للشعب والدافعة لامكانات الثورة والحارسة على قيم الديمقراطية السليمة » .

وفى مارس سنة ١٩٦٨ صدر بيان ٣٠ مارس الذى تضمن أن الأسباب الرئيسية لهزيمة يونيو سنة ١٩٦٧ هى اهدار سيادة القانون وانعدام الديمقراطية فى ظل سيطرة مراكز القوى على الاتحاد الاشتراكى العربى ، وعلى السلطة فى البلاد ، ورغم تأكيد البيان على صيغة الاتحاد الاشتراكى العربى ، الا أنه أرجع المشاكل الناتجة عن وجوده الى عدم قيامه على الانتخاب الحر من القاعدة الى القمة .

وبعد أن أعلن فى ١٥ مايو سنة ١٩٧١ ازاحة مراكز القوى المتسلطة على الشعب وبدأ الاعداد للتصحيح الكامل لمسار ثورة ٢٣ يوليو بوضع مبدأها السادس وهو اقامة الحياة الديمقراطية السليمة — موضع التطبيق بدأ الإعداد لوضع دستور دائم للبلاد وازالة التناقض المصطنع بين الحرية السياسية ومصالح الأغلبية العظمى من الشعب ، وفتح الطريق أمام الديمقراطية باعتبارها الضمان الوحيد ضد ظهور مراكز القوى ، وضد الولاء للفرد ، ومن ثم صدر دستور سنة ١٩٧١ الذى نص فى المادة الثالثة منه على أن « السيادة للشعب وهو مصدر السلطات ويمارس الشعب هذه السيادة ويحميها ويصون الوحدة الوطنية على الوجه المبين فى الدستور ، ونص فى المادة الخامسة على قيام الاتحاد الاشتراكى العربى والمبادىء الأساسية التى تنظم وتحكم نشاطه وبينها مبدأ « الديمقراطية » .

ثم أفرد الدستور الباب الثالث للحريات والحقوق والواجبات العامة وتضمين النص فى المادتين (٤٧ ، ٤٨) على حرية الرأى وحرية الصحافة والطباعة والنشر ووسائل الاعلام .

ونص فى المادة (٥٤) منه على حق المواطنين فى الاجتماعات العامة والمواكب الشعبية ، ونصت المادة (٥٥) على حق المواطنين فى تكوين الجمعيات على الوجه المبين فى القانون وحظر فى ذات الوقت « انشاء جمعيات يكون نشاطها معاديا لنظام المجتمع أو سريا أو ذا طابع عسكرى » .

ثم صدرت ورقة أكتوبر سنة ١٩٧٤ التى طرحت استفتاء شعبى والتى تضمنت أنه « اذا كانت ثورة يوليو سنة ١٩٥٢ قد أنجزت الكثير من « الحرية الاجتماعية » فانه بكل أمانة لابد أن يسلم أن جانب « الحرية السياسية » لم يتحقق على الوجه الذى يريده الشعب ... وانه لا جدوى للقمة العيش اذا فقد الانسان أهم ما يميزه وهو الحرية السياسية ... وأن « الديمقراطية ليست مجرد نصوص ولكنها ممارسة عملية ويومية » .

وكانت ورقة تطوير الاتحـدا الاشتراكى التى قدمها الرئيس الراحـل أنور السادات فى أغسطس سـنة ١٩٧٤ قد تضـمنت أن نفى فكرة الحزب الواحد عن الاتحاد الاشتراكى العربى لا يمكن أن يتم الا بالتسـليم بتعـدد الاتجاهات داخله .

ثم شكلت لجنة مستقبل العمل السياسى برئاسة رئيس مجلس الشعب وعضوية عدد من أعضاء النقابات المهنية والعمالية التى تدارست الاتجـاهات السياسية للتطوير ، وهى ثلاثة اتجاهات :

أولها — يرى انشاء « منابر ثابتة « داخل اطار الاتحاد الاشـتراكى .

والثانى — يذهب الى انشاء « منابر متحركة » داخـل اطار هـذا الاتحـاد .

أما الثالث — فيعتبر « الاتحـاد حزبا سياسـيا للثورة يلتزم بمبادئها ومواثيقها » ويقوم خارجه أحزاب أخرى ، وبعد تطوير نظـام المنابر طالبت اللجنة البرلمـانية للرد على بيان الحكومة فى مجلس الشـعب فى تقرير لهـا مؤرخ ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٧٦ باعداد تشريع للأحزاب السياسـية ، وبنـاء على ذلك صدر القانون رقم (٤٠) لسنة ١٩٧٧ بتنظيم الأحزاب السـياسية الذى عمل به اعتبارا من تاريخ نشره بتاريخ ٧ من يوليو سنة ١٩٧٧

(طعن ٦٣٩ لسنة ٣٩ ق جلسة ١٩٩٣/٦/٦)

الفـرع الثـانى

الأصل هو تعدد الأحزاب وحـرية تكوينها أو الانتماء اليها

قاعـدة رقم (١٦٠)

المبـدأ :

احكام القانون رقم (٤٠) لسنة ١٩٧٧ الخاص بتنظيم الأحزاب السياسية قد صدر بمراعاة ما قررته احكام الدساتير المصرية المتعاقبة ومنها دستور سنة ١٩٧١ من حق المصريين فى تكوين الجمعيات بما يشمل الجمعيات السياسية او الأحزاب بشرط الا تكون معادية لنظام المجتمع او تقوم على تنظيمات عسكرية او شبه عسكرية ، وبناء على الحريات العامة المقررة فى هذه الدساتير — ليس فى تعديل أحكام الدستور التى أقامت النظام السياسى على أساس تعدد الأحزاب جديد فى شأن اطلاق انشاء حرية كل الأحزاب السياسية وحق الانتماء اليها دستوريا بل أن ذلك مجرد تأكيد لهذا الحق الدستورى للمصريين — تعدد الأحزاب وحرية تكوينها أو الانتماء اليها— هو الأصل العام الدستورى الذى يتلاءم صدقا وحقا مع النظام الديمقراطى الذى تأخذ به جمهورية مصر العربية .

المحكمـة :

ومن حيث أن هذه المحكمة بتشكيلها المتميز الذى حددته المادة (٨) من القانون رقم (٤٠) لسنة ١٩٧٧ الخاص بنظام الأحزاب السياسية المعدل بالقانونين رقمى ١٤٤ لسنة ١٩٨٠ ، ١١٤ لسنة ١٩٨٣ انما تلتزم فى أعمال رقابتها على القرار الصادر من لجنة شئون الأحزاب بالاعتراض على تأسيس الحزب بأحكام الدستور والقانون ويقتضى ذلك ابتداء تحديد دور هذه اللجنة فى اداء مهمتها الواردة بالقانون والامكانيات التى أتيحت لها فى بسط رقابتها القانونية على برامج الاحزاب تحت التأسيس وذلك فى ضوء أحكام مواد الدستور والمبادىء الدستورية العامة التى يتعين فهم وتفسير أحكامه فى ظلها والأهداف والغايات القومية التى تسعى الى تحقيقها .

فقد أكدت وثيقة اعلان الدستور على أن جماهير شعب مصر هى التى قبلت واعلنت ومنحت لنفسها الدستور وقد انعقد عزمها على بذل كل الجهد لتحقيق (أولا) السلام القائم على العدل بحسبان أن التقدم السياسى والاجتماعى لكل الشعوب لا يمكن أن يتم الا بحرية الشعوب وبارادتها المستقلة ، (ثانيا) أن الوحدة العربية هى أمل الأمة العربية باعتبارها نداء تاريخ ودعوة مستقبل (ثالثا) التطوير المستمر للحياة فى الوطن ايمانا بأن التقدم لا يحدث تلقائيا أو بالوقوف عند اطلاق الشعارات وانما قوته الدافعة لتحقيقه فى اطلاق جميع الامكانيات والملكات الخلاقة والمبدعة للشعب (رابعا) حرية الانسان المصرى عن ادراك بأن حرية الانسان وعزته هى الشعاع الذى هدى ووجه مسيرة التطور الذى قطعته الانسانية نحو مثلها العليا وان كرامة الفرد انعكاس لكرامة الوطن ، وان سيادة القانون ليست ضمانا مطلوبا وحسب حرية الفرد ولكنها الأساس الوحيد لمشروعية السلطة .

ولا يمكن تفسير تلك المبادىء التى تضمنتها مقدمة الدستور الذى اقره الشعب فى استفتاء عام تفسيرا سليما الا اذا تم استعراض تطور الحياة السياسية فى مصر فيما قبل ثورة ٢٣ يوليو ١٩٥٢ وبعد هذه الثورة ويبين من الدراسة لما قبلها انه لم يرد فى دستور سنة ١٨٨٢ اى نص باباحة أو حظر تكوين الأحزاب السياسية فهو بحكم نصوصه وظروف اصداره لم يتعرض الا لنظام عضوية مجلس النواب واختصاصاته الدستورية وبعد الاحتلال البريطانى لمصر فى صيف ١٨٨٢ الغى الدستور ووضع القانون النظامى على أساس تقرير اللورد « دوفرين » الذى جعل نظام الحكم المطلق بيد المعتمد البريطانى يمارسه بواسطة الخديوى ، ولم يتغير هذا الوضع فى ظل القانون النظامى الصادر سنة ١٩١٣ فى ظل الاحتلال ، ولم يرد فى دستور سنة ١٩٢٣ اى نص صريح باباحة تشكيل الأحزاب السياسية أو بتنظيم هذه الأحزاب ، وقد ورد النص فى هذا الدستور على كفالة حرية الراى وأن لكل انسان الاعراب عن فكره بالقول أو بالكتابة أو بالتصوير أو بغير ذلك فى حدود القانون (م / ١٤) وعلى أن للمصريين حق الاجتماع فى هدوء وسكينة غير حاملين سلاحا (م / ٢٠) — وعلى أن للمصريين حق تكوين الجمعيات مع حظر الجمعيات السرية أو ذات النظام العسكرى وكيفية استعمال هذا الحق يحددها القانون (م ٢١) .

ويطابق هذا النص ما ورد فى دستور ١٩٣٠ فى المادة (٢١) منه كما أن نص المادة (١٤) سالفة الذكر من دستور سنة ١٩٢٣ بشأن حق الاجتماع للمصريين مطابق لدستور سنة ١٩٣٠ فى المادة (٢٠) منه ، وقد قامت معظم الأحزاب السياسية فى مصر قبل صدور دستور سنة ١٩٢٣ واستمرت قائمة بعده كما نشأت أحزاب أخرى بعد صدوره دون أن يجادل أحد فى أن حق تكوين الجمعيات شامل لها بجميع أنواعها ، وبينها الأحزاب السياسية وانه حق متفرع كذلك عن ، حرية الاجتماع وحرية ابداء الرأى ، وحق الترشيح وحق الانتخاب للمجالس النيابية وهى حقوق قررتها دساتير سنة ١٩٢٣ ، سنة ١٩٣٠ ، ولم يصدر قانون لتنظيم الأحزاب السياسية بعد صدور الدستور سنة ١٩٢٣ وقبل قيام ثورة يوليو ١٩٥٢ ليضع القواعد الكفيلة لتحقيقها لأهدافها السياسية فى خدمة الشعب .

وبعد أن قامت ثورة ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢ وأعلنت مبادئها الستة المعروفة وبينها « اقامة حياة ديمقراطية سليمة » صدر فى سبتمبر ١٩٥٢ المرسوم بقانون رقم ١٧٩ لسنة ١٩٥٢ بتنظيم الأحزاب السياسية وقد استهدف هذا المرسوم اتاحة الفرصة للأحزاب السياسية القائمة لتنظيم نفسها وتطهير صفوفها بما يزيل عيوب تعددها وتفتتها عن غيرها من الأحزاب التى نشأت قبل المرسوم بقانون رقم ١٧٩ لسنة ١٩٥٢ وتأثير ذلك على الوحدة الوطنية وصلابتها مع التقرير فى المادة الأولى منه بحرية المصريين فى تكوين الأحزاب السياسية والانتماء اليهما ، وفى ١٧ يناير سنة ١٩٥٣ أصدر القائد العام للقوات المسلحة بصفته رئيسا لحركة الجيش اعلانا دستوريا انتهى فيه اعلان فترة انتقال لمدة ثلاث سنوات حتى تتمكن الثورة من « اقامة حكم ديمقراطى دستورى سليم » مع حل الأحزاب السياسية اعتبارا من هذا التاريخ ومصادرة جميع أموالها لصالح الشعب ، وقد أبان هذا الاعلان الدستورى أن الأساس الذى ذهب اليه فى حل الأحزاب السياسية القائمة هو الحفاظ على الوحدة الوطنية فى مواجهة الاحتلال الأجنبى ومنع التأثير الأجنبى على الحياة السياسية المصرية الوطنية من خلال التحالف أو الاتصال بين الأحزاب والدول الأجنبية المختلفة — وصدر عقب ذلك المرسوم بقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٥٣ وقد قام هذا المرسوم بقانون على عدة مبادىء أساسية

بينها حظر مباشره اى نوع من النشاط الحزبى على أعضاء الاحزاب السياسيه المحله والمنتمين اليهـا وتحريم وتقـديم ايه مسـاعده لهؤلاء الاشخـاص فى سبيل قيامهم بمثل هذا النشاط (م ٢) وحظر قيام أيه احزاب سياسيه جديده مع الغاء المرسوم بقانون رقم ١٧٩ لسـنه ١٩٥٢ بتنظيم الاحزاب السياسيه (م ٦) ، وفى ١٠ من فبراير سنه ١٩٥٣ صـدر اعلان دستورى تضمن المبادىء الاساسيه للحكم فى المرحله الانتقاليه المؤقته السابق اعلانها وصدر مرسوم بقانون رقم (٦٦) لسنة ١٩٥٣ فى شأن التدابير المتخـذة لحماية حركة ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢ والنظام القائم عليها وقد قضت أحكامه باعتبـار كل تدبير اتخذ خلال سنة ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢ — بقصد حماية هذه الحركه والنظام القائم عليها من أعمال السيادة .

واثر الغـاء الأحزاب السياسية أنشأ النظام الحاكم (هيئة التحرير) وكانت طبقا لنظامها الأساسى « تجمعا شـعبيا ووطنيا هدفه توحيـد جهود المواطنين بكافة طوائفهم وفئاتهم ونزعاتهم لتحقيق الهدف الأول من أهـداف ثورة ٢٣ يوليو سـنة ١٩٥٢ وهـو اجلاء المسـتعمر الأجنبى عن البـلاد » واستمرت هذه الهيئة حتى صدر دستور سنة ١٩٥٦ الذى تضـمن النص فى أحكامه الختامية والانتقالية على انشاء (اتحاد قومى) يهدف الى بناء البلاد بناء سـليما من النواحى السـياسية والاجتماعية والاقتصادية ومنح هـذا الاتحاد الاختصاص فى الترشيح لعضوية مجلس الأمة وترك الدستور المذكور تنظيم هذا الاتحاد لقرار يصدره رئيس الجمهورية وبعـد صـدور الدسـتور المؤقت للجمهورية العربية المتحدة خلال الوحـدة مع سـوريا تضـمن نص المـادة (٧٢) الذى قضى بأن يكون المواطنون فى اقليمى الجمهورية اتحـادا قوميا للعمل على تحقيق الأهداف القومية ، وذلك لتحقيق ذات اهداف الاتحاد القومى المصرى فى الاقليمين وتنظم أمور هـذا الاتحـاد بقـرار من رئيس الجمهورية .

وبعد اعلان الميثاق الوطنى سنة ١٩٦٢ وصدور دستور سـنة ١٩٦٤ نصت المـادة (٣) منه على أن « الوحدة الوطنية التى يصـنعها تحالف قوى الشعب العاملة المختلفة للشـعب العامل وهى الفلاحون والعمـال والجنود

والمثقفون والرأسمالية الوطنية ، هى التى تقيم الاتحاد الاشتراكى العربى ليكون السلطة الممثلة للشعب والراعية لامكانات الثورة والحارسة على قيم الديمقراطية السليمة » .

ثم صدر بيان ٣٠ مارس سنة ١٩٦٨ بعد هزيمة يوليو سنة ١٩٦٧ وتضمن أن من أسباب الهزيمة الرئيسية اهدار سيادة القانون وانعدام الديمقراطية فى ظل سيطرة مراكز القوى على الاتحاد الاشتراكى العربى ، وعلى السلطة فى البلاد ، ومع تأكيد البيان عنى صيغة الاتحاد الاشتراكى العربى فقد أرجع المشاكل الناتجة عن وجوده الى عدم قيامه على الانتخاب الحر من القاعدة الى القمة .

وبعد أن أعلن فى ١٥ مايو سنة ١٩٧١ ازاحة مراكز القوى المتسلطة على الشعب بدأ الاعداد للتصحيح الكامل لمسار ثورة ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢، بوضع مبدأها السادس وهو « اقامة الحياة الديمقراطية السليمة موضع التطبيق والتنفيذ » فبدأ الاعداد لوضع دستور دائم للبلاد وازالة التناقض المصطنع بين الحرية السياسية ومصالح الأغلبية العظمى من الشعب ، والذى افتعلته مراكز القوى للانفراد بالسلطة والتحكم فى مصير الدولة وتحقيق أطماعها ونزواتها ومصالحها الذاتية ، وفتح الطريق أمام الديمقراطية باعتبارها الضمان الوحيد ضد ظهور مراكز القوى وضد الشللية وضد الولاء الفرد أو لمجموعة من قليل من الأفراد وأثر ذلك صدر دستور ١٩٧١ القائم بعد موافقة الشعب عليه فى الاستفتاء العام فى ١١ من ستمبر ١٩٧١ متضمنا النص فى المادة الثالثة منه على أن « السيادة للشعب وهو مصدر السلطات ويمارس الشعب هذه السيادة ويحميها ويصون الوحدة الوطنية على الوجه المبين فى الدستور » .

ونص فى المادة الخامسة على قيام الاتحاد الاشتراكى العربى والمبادىء الأساسية التى أصبحت تنظم وتحكم نشاطه وبينها مبدأ الديمقراطية وأفرد الدستور الباب الثالث للحريات والحقوق والواجبات العامة وتضمن النص

فى المواد (٤٧) ، (٤٨) على حرية الرأى وحرية الصحافة والطباعة والنشر ووسائل الاعلام .

ونص فى المادة (٥٤) على حق المواطنين فى الاجتماعات العامة والمواكب الشعبية ونصت المادة (٥٥) على حق المواطنين فى تكوين الجمعيات على الوجه المبين فى القانون وحظر فى ذات الوقت انشاء جمعيات يكون نشاطها معاديا لنظام المجتمع أو سرية أو ذا طابع عسكرى » .

ثم صدرت بعد ذلك ورقة أكتوبر ١٩٧٤ التى طرحت فى استفتاء شعبى والتى تضمنت الاعتراف بأنه « اذا كانت ثورة يوليو ١٩٥٢ قد انجزت الكثير من الحرية الاجتماعية فانه بكل أمانة لابد أن يسلم أن جانب الحرية السياسية لم يتحقق على الوجه الذى يريده الشعب بل لقد فرضت مراكز القوى وصيايتها على الجماهير وتعددت القيود والاجراءات ... الخ » .

« انه لا معنى للحرية السياسية بالنسبة للجائع الذى يضطر لبيع صوته فى الانتخابات .. وأيضا فانه لا جدوى للقمة العيش اذا فقد الانسان أهم ما يميزه وهو الحرية السياسية . واليوم بعد انتصار أكتوبر وتأكيد وحدة الصف الوطنى وارتفاع المواطنين الى مستوى المسئولية ، لابد أن يؤكد معنى الحرية السياسية جنبا الى جنب مع الحرية الاجتماعية وأن « الديمقراطية » ليست مجرد نصوص ولكنها ممارسة عملية ويومية ، وأن الديمقراطية لا تمارس فى فراغ بل لابد من اطارات تحدد من خلالها الاتجاهات التى تخص أمور الوطن السياسية والاقتصادية والاجتماعية ... الخ ، يصادر حرية الشعب من ممارسة حريته السياسية » .

ولقد تضمنت ورقة تطوير الاتحاد الاشتراكى التى قدمها الرئيس الراحل أنور السادات فى أغسطس ١٩٧٤ أن نفى فكرة الحزب الواحد عن الاتحاد الاشتراكى العربى لا يمكن أن يتم الا بالتسليم بتعدد الاتجاهات داخله ، وانه يتعين تحرير العضوية بالاتحاد من أن تكون شرطا لأى

منصب أو وظيفة من جهة وتحرير فكر العضو الا من المبادىء الأساسية الستة لثورة ٢٣ يوليو ومواثيقها المتوالية من جهة أخرى — ثم بعد تشكيل لجنة مستقبل العمل السياسى برئاسة رئيس مجلس الشعب وعضوية عدد من أعضاء من النقابات المهنية والعمالية والتى تدارست الانجاهات الأساسية للتطوير ، أبدت انها ثلاثة اتجاهات أولها يرى انشاء منابر ثابتة داخل اطار الاتحاد الاشتراكى ، والثانى يذهب الى انشاء منابر متحركة داخل اطار هـذا الاتحاد ، أما الثالث فيعتبر الاتحاد حزبا سياسيا للثورة يلتزم بمبادئها ومواثيقها ويقوم خارجه احزابا أخرى .

وبعد تطوير نظام المنابر طالبت اللجنة البرلمانية للرد على بيان الحكومة بمجلس الشعب فى تقرير لها فى ٢٣ من ديسمبر سنة ١٩٧٦ باعداد تشريع للأحزاب السياسية لانه « قد صار ضروريا أن يصدر مجلس الشعب قانونا ينظم قيام الأحزاب وأسلوب اعلانها والضوابط الموضوعية التى تصاحب قيامها » .

وبناء على ذلك فقد صدر القانون رقم (٤٠) لسنة ١٩٧٧ بتنظيم الأحزاب السياسية وقد تضمن تقرير اللجنة التشريعية بمجلس الشعب عن الاقتراح بقانون المقدم منها بشأن نظام الأحزاب السياسية والاقتراحات بمشروعات القوانين الأخرى المقدمة من بعض أعضاء مجلس الشعب فيما يتعلق بدستورية قيام الأحزاب السياسية فى ظل أحكام الدستور الصادر سنة ١٩٧١ ، وبصفة خاصة أحكام المادة الخامسة منه قبل تعديلها سنة ١٩٨٠ — والتى كانت تنص على أن « الاتحاد الاشتراكى والتنظيم السياسى الذى يمثل بتنظيماته القائمة على أساس مبدأ الديمقراطية تحالف قوى الشعب العاملة للفلاحين والعمال والجنود والرأسمالية الوطنية وهو أداة هذا التحالف فى تعميق قيم الديمقراطية والاشتراكية وفى متابعة العمل الوطنى فى مختلف مجالاته ودفع العمل الوطنى الى أهدافه المرسومة .

ويؤكد الاتحاد الاشتراكى العربى سلطة تحالف قوى الشعب العاملة

عن طريق العمل السياسي الذى تباشره تنظيماته بين الجماهير وفى مختلف الأجهزة التى تضطلع بمسئوليات العمل الوطنى .

وبين النظام الأساسى للاتحاد الاشتراكى العربى شروط العضوية فيه وتنظيماته المختلفة وضمان ممارسة نشاطه بالأسلوب الديمقراطى على أن يمثل العمال والفلاحين فى هذه التنظيمات بنسبة خمسين فى المائة على الأقل » — أوردت اللجنة فى تقريرها أن « نص المادة (٥٥) من الدستور المتعلق بحق تكوين الجمعيات وأن كان يقرر المبدأ الدستورى عن حق المصريين فى تكوين أى نوع من الجمعيات بما فى ذلك الجمعيات السياسية ، الا انه لا يمكن مباشرة هذا الحق الا بصدور القانون الذى ينظم كل نوع من أنواع هذه الجمعيات ، وبالنسبة للاحزاب كجمعيات سياسية فانه يتعين صدور القانون المنظم للاحزاب السياسية حتى يمكن مباشرة الحق الدستورى الذى تضمنه النص طبقا للقواعد التى يبينها هذا القانون واساس ذلك ما يلى :

(أ) أن الحزب السياسي لا يعدو كونه جماعة منظمة أو جمعية منظمة أو تنظيما لمجموعة من المواطنين يعملون كوحدة سياسية لتجميع الناخبين والحصول على تاييدهم لأهداف وبرامج تتعلق بالشئون السياسية والاقتصادية والاجتماعية للبلاد ، ومن المسلمات فى الفقه الدستورى المصرى والمقارن ومن استقراء الدساتير المصرية السابقة ودساتير دول العالم على اختلاف نظمها واتجاهاتها السياسية والاجتماعية أن حق تكوين الأحزاب يعد حقا من الحقوق الدستورية العامة المتفرعة على حق تكوين الجمعيات أو الجماعات ما دام أن الدستور لا يخص هذا الحق بنوع معين أو محدد منها ولا يحظر بالذات تكوين هذا النوع من الجمعيات السياسية أو يفرض فيه نظام الحزب الواحد كما انه من المسلمات فى هذا الفقه أن حق تكوين الجمعيات ومنها الأحزاب السياسية ينبثق عن الحقوق والحريات العامة التى تقررها دساتير الديمقراطية بصفة أساسية ، وهى حق الانتخاب والترشيح والاستفتاء وحرية ابداء الرأى والعقيدة بوسائل الاعلام المختلفة باعتبارها حقوقا وحريات حتمية يتعين الاعتراف بها نتيجة التسليم بأن

السيادة للشعب وهى كذلك يترتب على التسليم بها حتما التسليم بحق التجمع السياسى فى صورة الأحزاب .

(ب) أن الفقرة الأولى من المادة (٥٥) من الدستور قررت الحق للمصريين فى تكوين الأحزاب طبقا للقانون — وفى ذات الوقت حظرت فقرتها الثانية تكوين الجمعيات ذات النشاط المعادى لنظام المجتمع والجمعيات السرية أو ذات الطابع العسكرى ، ولم يكن ثمة مبرر للنص فى هذه الفقرة الثانية على هذا الحظر لهذا النوع من الجمعيات وهى بالضرورة جمعيات سياسية الا لو كان تعبير الجمعيات فى الفقرة الأولى من النص مقصودا به كل أنواع الجمعيات بما فى ذلك الجمعيات السياسية أى الأحزاب — يؤكد ذلك أن النص الذى عرض فى الأعمال التحضيرية للدستور للمادة (٥٥) كان يقضى بأن « للمواطنين حق تكوين الجمعيات بقصد تنمية النشاط السياسى والاجتماعى والاقتصادى والثقافى لقوى الشعب العاملة .

والجمعيات السرية محظورة وكذلك الجمعيات التى تسعى بطريق غير مباشر الى أهداف سياسية عن طريق تشكيلات ذات طابع عسكرى » وقد عدلت صياغة النص على النحو الذى ورد بالدستور ، ولم يطرأ على عبارات النص ما يغير المعنى المقصود بعباراته فى فقرتيه الأولى والثانية ، اذ ان ارتباط هاتين الفقرتين يحتم فهم نص المادة فى صياغتها الأخيرة بما يتسمن الأحزاب السياسية ، ولكن ما أضيف الى الفقرة الأولى من النص على أن ممارسة حق تكوين الجمعيات يكون طبقا للقانون ، هو الذى جعل هذا الحق معلقا على صدور القوانين التى تنظم الانواع المختلفة منها وبينها قانون الأحزاب السياسية ، ويقتضى اشتراط الفقرة الأولى من المادة (٥٥) من الدستور صدور القانون المنظم للاحزاب السياسية لقيامها — أن المشرع الدستورى قد ترك أمر تقدير ملائمة صدور هذا القانون للمشرع العادى ، فما لم يصدر قانون بنظام الأحزاب السياسية فانه لا يمكن دستوريا قيام هذه الأحزاب ومن ثم فان حق المصريين فى تكوين الأحزاب يكون مستمدا بصورة صريحة من المادة (٥٥) من الدستور .... الخ .

(ج) أن العرف الدستورى قد جرى فى مصر باستقرار ودون أية شبهه على التسليم بحق المصريين فى تكوين الأحزاب السياسية حتى فى ظل الدساتير التى صدرت خلال فترة الاحتلال والادارة الأجنبية للبلاد وعندما صدر مرسوم سنة ١٩٥٢ بشأن تنظيم الأحزاب السياسية سالف الذكر أصبح لا يمكن مباشرة الحق الدستورى الا فى نطاقه ، ثم صدر المرسوم رقم ٣٧ لسنة ١٩٥٣ الذى قرر صراحة حل الأحزاب السياسية القائمة وحظر تشكيل الأحزاب السياسية أو ممارسة اى نشاط حزبى ولم يرد فى أى من الدساتير التى صدرت بعد الثورة فى السنوات (١٩٥٦ ، ١٩٥٨ ، ١٩٦٤) ، ولا فى دستور سنة ١٩٧١ — كما سبق القول أى نص على ان الاتحاد الاشتراكى العربى هو التنظيم السياسى الوحيد فى البلاد ، ولا اى نص على حظر تكوين الأحزاب السياسية بل ورد فى كل من هذه الدساتير نص على حق المصريين فى تكوين الجمعيات طبقا للقانون الذى يصدر بتنظيمها .

(د) أن العرف التشريعى بعد الثورة سواء قبل سنة ١٩٧١ وما بعدها قد جرى على أن الحائل دون قيام الأحزاب ليس حائلا دستوريا ولكنه حائل قانونى متمثل فى :

أولا — أحكام المرسوم بقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٥٢ بشأن حل الأحزاب السياسية .

ثانيا — عدم صدور قانون تنظيم لهذه الأحزاب باعتبارها نوعا من الجمعيات التى لا يمكن مباشرة الحق فى انشائها وتكوينها الا طبقا للقانون وذلك بعد الغاء القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٥٢ بتنظيم الأحزاب .

ثالثا — صدور القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧٢ بحظر تكوين أية تنظيمات سياسية خارج الاتحاد الاشتراكى العربى والنص لأول مرة صراحة على أنه التنظيم السياسى الوحيد بالبلاد .. الخ .

(هـ) كان ثمة رأى فى لجنة نظام الحكم التى كانت مكلفة باعداد نصوص الدستور الحالى يرى عدم ايراد نص فى الدستور عن الاتحاد الاشتراكى ذاته اكتفاء بالنص على حرية المواطنين فى تكوين الجمعيات باعتبارها تشمل هذا التنظيم السياسى ذاته ورغم أنه لم يؤخذ بهذا الرأى من غالبية أعضاء اللجنة التى انتهت الى وضع نص فى الدستور عن الاتحاد الاشتراكى (م ٥)، فان ذلك لم يكن اساسه ان حق تكوين الجمعيات لا يدخل فيها الجمعيات السياسية أى الأحزاب السياسية ولكن لأن ثمة مسائل اساسية وجوهرية تتعلق بالحقوق والحريات العامة للمواطنين . وهى الأساس الجوهرى لتنظيم وكيان الاتحاد الاشتراكى ذاته لما كان يقوم عليه من التعبير عن تحالف قوى الشعب العاملة والوحدة الوطنية كأساسين دستوريين للنظام السياسى فى البلاد وهى لا يجوز تقريرها على نحو مشروع الا بنص فى الدستور فصدر متضمنا نص المادة (٥) منه على النحو سالف الذكر .

(و) أخذ المشرع بهذا النظر الدستورى السديد فى المادتين الأولى والثانية من القرار بقانون رقم ٢ لسنة ١٩٧٧ بشأن حماية حرية الوطن والمواطن وقضت المادة الأولى منه بأن حق تكوين الأحزاب مكفول طبقا لما ينص عليه القانون الخاص بانشاء الأحزاب حال صدوره من السلطة التشريعية أى أن الحق فى انشاء الأحزاب السياسية معلق بصدور القانون المنظم له حسبما تستلزم ذلك المادة (٥٥) من الدستور .

وتنص المادة (٢) على أن التنظيمات السرية والتنظيمات المعادية لنظام المجتمع محظورة وهذا الحظر هو ذاته الحظر الوارد فى الفقرة (١) من المادة (٥٥) من الدستور ، فأساس حرية تكوين الأحزاب السياسية اذن فى نظر القانون رقم (٢) لسنة ١٩٧٧ والذى وافق عليه الشعب فى الاستفتاء هو نص المادة (٥٥) من الدستور التى قررت للمواطنين حق تكوين الجمعيات فيما عدا الجمعيات السرية أو المعادية لنظام المجتمع أو ذات الطابع العسكرى وهى ذاتها شاملة للتنظيمات الحزبية المحظورة طبقا للمادة (٢) من القرار بقانون المذكور .... الخ » .

- وبمناسبة افتتاح دور الانعقاد الأول لمجلس الشعب سنة ١٩٧٦ — أعلن رئيس الجمهورية بناء على ما سبق أن تضمنه تقرير لجنة تطوير العمل السياسي قرارا سياسيا بأن تتحول التنظيمات التي كانت قد تكونت كمنابر داخل الاتحاد الاشتراكي العربي الى أحزاب سياسية بالمعنى الدقيق وفي ٣ فبراير سنة ١٩٧٧ صدر قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم (٢) لسنة ١٩٧٧ السالف الاشارة اليه استنادا لحكم المادة (٧٤) من الدستور .

وبناء على ما سلف ذكره صدر في ٢ يوليو سنة ١٩٧٧ القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ الخاص بنظام الأحزاب السياسية والذي أصبح نافذا اعتبارا من ٧ يوليو سنة ١٩٧٧ ونص في المادة (٣٠) منه على أن تستمر قائمة التنظيمات الثلاثة الحالية وهي :

١ — حزب مصر العربي الاشتراكي .

٢ — حزب الأحرار الاشتراكيين .

٣ — حزب التجمع الوطني التقدمي ...

ونصت المادة الأولى منه على أن للمصريين حق تكوين الأحزاب السياسية ولكل مصري الحق في الانتماء لأي حزب سياسي وذلك طبقا لأحكام هذا القانون ، ونصت المادة الثانية على تعريف الحزب السياسي بأنه « كل جماعة منظمة تؤسس طبقا لأحكام هذا القانون وتقوم على مبادىء وأهداف مشتركة وتعمل بالوسائل السياسية الديمقراطية لتحقيق برامج محددة تتعلق بالشئون الاقتصادية والاجتماعية للدولة وذلك عن طريق المشاركة في مسئوليات الحكم » وحددت المادة الثالثة دور الأحزاب السياسية بالنص على أن « تسهم الأحزاب السياسية التي تؤسس طبقا لأحكام القانون في تحقيق التقدم السياسي والاجتماعي والاقتصادي للوطن على أساس الوحدة الوطنية وتحالف قوى الشعب العاملة والسلام الاجتماعي والاشتراكية الديمقراطية والحفاظ على مكاسب العمال والفلاحين وذلك على الوجه

المبين بالدستور ، وتعمل هذه الأحزاب باعتبارها تنظيمات وطنية وشعبية وديمقراطية على تجميع المواطنين وتمثيلهم سياسيا » وفصل القانون المذكور الأحكام الخاصة بشروط التأسيس للأحزاب السياسية واستمرارها وانقضائها، وأنشأ لجنة خاصة لشئون الأحزاب تقدم اليها طلبات تأسيس الاحزاب ولها حق الاعتراض عليها بقرار مسبب ، اذا كان قيامها يتعارض مع أحكام القانون .

وفى ١١ ابريل سنة ١٩٧٩ نشر قرار رئيس الجمهورية رقم ١٥٧ لسنة ١٩٧٩ بدعوة الناخبين الى ما ورد تحت البند ثانيا الخاص باعادة تنظيم الدولة على الأسس التالية تدعيما للديمقراطية :

١ — ....

٢ — اطلاق حرية تكوين الأحزاب السياسية » .

وبعد موافقة الشعب على ما طرح فى الاستفتاء فقد تم تعديل المادة (٥) من الدستور على مقتضى نتيجة الاستفتاء الذى تم فى ٢٢ مايو سنة ١٩٨٠ فأصبح نصها يجرى على الوجه الآتى :

النظام السياسى فى جمهورية مصر العربية يقوم على أساس تعدد الأحزاب وذلك فى اطار المقومات والمبادىء الأساسية للمجتمع المصرى المنصوص عليها فى الدستور وينظم القانون الاحزاب السياسية » .

ومن حيث أنه يبين من العرض المتقدم أن أحكام القانون رقم (٤٠) لسنة ١٩٧٧ قد صدرت بمراعاة ما قررته أحكام الدساتير المصرية المتعاقبة ومنها دستور سنة ٧١ من حق المصريين فى تكوين الجمعيات بما يشمل الجمعيات السياسية أو الأحزاب بشرط الا تكون معادية لنظام المجتمع أو تقوم على تنظيمات عسكرية أو شبه عسكرية ، وبناء على الحريات العامة المقررة فى هذه الدساتير ، ومنها ذات الدستور الحالى

والتى تقضى صراحة بحرية الراى والتعبير بكل وسـائل النشر العلنية عن الراى ، وفى اطار عـدم وجود حظر فى الدسـتور ذاته لوجود تنظيم سياسى أو حزب سـياسى بنـاء على هـذا الحق المكفول للمصريين بجانب الاتحاد الاشـتراكى الذى لم ينص ذات الدسـتور على كـونه التنظيم السـياسى الوحيد دسـتوريا .

وأن قيـام الأحزاب بنـاء على كونها حق عام للمصريين كان معلقا على ازالة الحظر القـانونى الذى فرض انفراد الاتحـاد الاشتراكى بالسـاحة السياسية ، وفور صـدور القانون الذى ينظم كيفية قيـام الأحزاب كجماعات سياسية اعمالا لنص المـادة (٥٥) من الدسـتور ، وليس فى تعديل أحكام الدسـتور التى اقامت النظام السياسى على اسـاس تعدد الأحزاب جديد فى شـأن اطلاق انشـاء حرية كل الأحزاب السياسـية وحق الانتماء اليها دستوريا بل أن ذلك مجـرد تأكيد لهـذا الحق الدسـتورى للمصريين وان صـدرت صريحة هـذه الأحكام فى تاريخ لاحق على صـدور قانون الأحزاب تحقيقا للادارة الشعبية التى أفصحت عنها جموع الشعب فى الاسـتفتاء على القانون رقم (٢) لسنة ١٩٧٧ فى شأن تعدد الأحزاب السياسية واطلاق حرية تكوينها ، ولا يعدو النص عليها أن يكون تسجيلا لهذه الارادة فيما سـبق أن أفصحت عنه فى الاسـتفتاء المشـار اليه ، والتى أقرت ضمنا قيـام الأحزاب التى كانت قائمة من قبل بصورة منابر وهى « حزب مصر الاشتراكى العربى » « الحزب الوطنى الديمقراطى » و « حزب الأحرار الاشتراكين » و « حزب التجمع الوطنى التقدمى الوحدوى » وفى ضوء هـذه الأحكام التى لم يضف اليها تعديل الدستور على الوجه المتقـدم ذكره الا أنه ، لم يعـد ممكنا قانونا أن يقوم النظـام السـياسى المصرى على نظام الحزب السـياسى الواحـد أو التنظيم السـياسى الواحد ولم يعد ممكنا للمشرع العـادى أن يحظر قيام الأحزاب أو يجعل حزب واحـد بديلا لها ، وبذلك فان تعدد الأحزاب وحـرية تكوينها او الانتماء اليها يكون هو الأصل العام الدستورى الذى يتلاءم صدقا وحقا مع النظام الديمقراطى الذى تأخذ به جمهورية مصر العربية وليس فقط لان ذلك تنفيذا لأحكام المـادة الخامسة من الدستور بعد تعديلها بل لان ذلك

أصلا حق متفرع على حق تكوين الجمعيات والحزب السياسى جمعية سياسية وبناء على ما نص عليه الدستور فى المادة (٤٧) من حرية الرأى والعقيدة وفى المادة (٤٨) من حرية التعبير فى جميع وسائل الاعلام والنشر ، وتعد فرعا من حق المساهمة فى الحياة العامة التى نصت عليها المادة (٦٢) فى الدستور واعتبرها واجبا وطنيا ونتيجة طبيعية لحق التظاهر ونسيير المواكب العامة تعبيرا عن الرأى السياسى ، بل أن وجود الأحزاب وتعددها يعد فى ذاته ضرورة نظام لاتصاله أوثق الصلة بسير المؤسسات الدستورية وطريقة اضطلاعها بالاختصاصات المقررة لهما بمقتضى الدستور والقانون فرغم ان قانون الأحزاب السياسية قد صدر قبل تعديل الدستور ، والنص صراحة فى المادة (٥) بعد تعديلها على التعدية الحزبية كأساس للنظام السياسى فأن واضعى القانون المشار اليه اقاموه على أساس أحكام من الدستور بحق وقد ارتكنوه — كما هو ظاهر من تقرير اللجنة التشريعية ومن مذكرته الايضاحية — الى النصوص الصريحة التى تقرر الحقوق والحريات العامة المقررة بالدستور ومنها حرية الرأى والعقيدة السياسية وحق الاجتماع وحق تكوين الجمعيات باعتبار أن تكوين الأحزاب يعد حقا دستوريا متفرعا عنها مترتبا عليها ، استنادا الى النظم الديمقراطية التى تقوم على اساس سليم بقيام الأحزاب السياسية باعتبارها ضرورة واقعية للتعبير عن اختلاف الرأى .

(طعن رقم ٣٢٣ لسنة ٤٦ ق جلسة ١٩٩٣/١/٣١)

الفـرع الثالث

تعـريف الحـزب السـياسى

قاعــدة رقم (١٦١)

المبــدأ :

الحزب السـياسى لا يعدو كونه جماعة منظمة تؤسس فى اطار الشرعية طبقا لأحكام القانون رقم ٤٠ لسـنة ١٩٧٧ الخاص بنظام الأحزاب السياسية وتقوم على مبادئ وأهداف مشتركة تعمل بالوسائل السياسـية الديمقراطية لتحقيق برامج محـددة تتعلق بالشئون السـياسية والاقتصادية والاجتماعية الدولة وذلك عن طريق المشـاركة فى مسـئوليات الحكم — أى جماعة تقوم على اهـدار ورفض الأسس الجوهرية فى الدسـتور لا تكون حزبا يمكن أن تقرر له الشرعية للمشاركة فى مسئوليات الحكم التى تحكمها المبادئ الأساسية للنظام الدسـتورى ويتقيد بالشرعية وسيادة الدسـتور والقانون — لا يجوز للحزب قبول أى تبرع أو ميزة أو منفعة من اجنبى أو من جهة اجنبية أو من شخص اعتبارى ولو كان متمتعا بالجنسـية المصرية ضمانا لتوافر مبدأ وطنية الأحزاب تشـكيلا وأهدافا وتمويلا ونشـاطا .

المحكمـة :

تطلب الدستور والقانون رقم (٤٠) لسنة ١٩٧٧ المشـار اليه حتما اتفاق جميع الأحزاب القائمة وتلك التى تطلب التأسيس فى الأمور الوطنيـة والقومية العامة غير المسـموح فى شأنها باختلاف (دستوريا وقانونيا) الأمر الذى يمثل بالضرورة التزام الحـزب فى مبادئه بأحكام الدسـتور والقـانون

الأساسية والعامة وعدم الخروج عليها كشرط لازم لتأسيس الحزب . فلا يتصور أن تتحقق الشرعية فى برنامج لحزب من الأحزاب يقوم على انكار واهدار المبادىء الأساسية للنظام الدستورى للبلاد ويتعارض ويتناقض مع مقومات المجتمع المصرى الاجتماعية والأخلاقية والاقتصادية التى تمثل النظام العام الاجتماعى الذى حدده الدستور فلا شرعية لكيان قانونى لأى جماعة تتعارض افكارها وبرامجها ووسائلها مع الأسس الدستورية البناء السياسى والاقتصادى والاجتماعى للوطن حيث تفقد مثل هذه الجماعة أركان التعريف الذى حدده قانون الأحزاب السياسية (٤٠) لسنة ١٩٧٧ فى المادة الأولى منه للحزب السياسى وهو كونه جماعة منظمة تؤسس فى اطار الشرعية طبقا لأحكام القانون المذكور وتقوم على مبادىء وأهداف مشتركة تعمل بالوسائل السياسية الديمقراطية لتحقيق برامج محددة تتعلق بالشئون السياسية والاقتصادية والاجتماعية للدولة وذلك عن طريق المشاركة فى مسئوليات الحكم فأى جماعة تقوم على اهدار ورفض الأسس الجوهرية فى الدستور ، لا تكون حزبا يمكن أن تقرر له الشرعية للمشاركة فى مسئوليات الحكم التى تحكمها المبادىء الأساسية للنظام الدستورى ويتقيد بالشرعية وسيادة الدستور والقانون ومن حيث انه بالاطلاع على برنامج الحزب تحت التأسيس يتضح على أنه (وعلى ما سبق البيان قد خرج على أحكام الدستور الواردة فى المواد ٧ ، ٨ ، ٩ ، ٤٠ ، ٤٦ ، ٥٨ ، ٦١ ، ٧٧ ، ١٩٩) منه وعندما قرر أن مدة رئاسة الدولة طوال حياة الامام (الرئيس) مما يمثل مخالفة للمادة (٧٧) من الدستور . كما انه اهدر مبدأ الشرعية وسيادة القانون ولم يلتزم بالوسائل السياسية الديمقراطية عندما شرع الانقلاب بالقوة على الحاكم والزام جمهور المواطنين بالطاعة والولاء لمن خرج على الشرعية والديمقراطية وسيادة الدستور والقانون وهو الأمر المتعارض مع المادتين ٥ ، ٦٤ من الدستور والمواد ٢ ، ٣ ، ٤ من القانون رقم (٤٠) لسنة ١٩٧٧ .

وقد قام برنامج الحزب على تقسيم وظائف الوزراء الى وزراء تفويض تحرم على غير المسلمين ووزراء تنفيذ . ويجوز تعيينهم فيها بينما يقوم النظام

الدستورى المصرى على مبدأ السيادة الشعبية ويجعل السياسة العامة للدولة من وضع رئيس الجمهورية مع مجلس الوزراء وكلاهما يشرف على تنفيذها على الوجه المبين فى الدستور (م ١٣٨) دون تفرقة بين وزير تفويض ووزير تنفيذ حيث يعرف الدستور الحكومة بأنها الهيئة التنفيذية والادارية العليا للدولة وتكون من رئيس مجلس الوزراء ونوابه والوزراء ونوابهم ويشرف رئيس مجلس الوزراء على أعمال الحكومة ولم يشترط الدستور فى الوزير سوى أن يكون مصريا بالغا من العمر السن التى حددها وأن يكون متمتعا بحقوقه المدنية والسياسية المواد (١٥٣ ، ١٥٤) من الدستور كما نص صرحة على أن الوزير هو الرئيس الادارى الأعلى لوزارته ويتولى رسم سياسة الوزارة فى حدود السياسة العامة للدولة ويقوم بتنفيذها وتخضع الحكومة لرقابة مجلس الشعب على النحو المحدد فى المواد (٨٦) ، (١٢٤) ، (١٢٥) ، (١٢٦) ، (١٢٧) ، (١٢٨) ، (١٣١) من الدستور وذلك دون تفرقة بين وزير ووزير على النحو الذى ذهب اليه برنامج الحزب تحت التأسيس الامر الذى يمثل خروجا صارخا على نظام الحكومة فى الدستور ويتعارض مع أحكامه الأساسية بشأنها فضلا عن اخلاله بالمساواة بين المواطنين جميعا أمام تولى الوظائف العامة المقررة فى المواد (١٤) ، (٤٠) من الدستور عندما قصر برنامج الحزب تحت التأسيس شغل وزارات التفويض بالمسلمين وقصر اعداد المناهج التعليمية ورئاسة مدارس الاناث عليهم دون غيرهم من طوائف الشعب الأخرى كما أنه قد أخل برنامج الحزب بمبدأ مساواة المواطنين أمام الحقوق والتكاليف العامة عندما أسقط واجب التجنيد الالزامى عن غير المسلمين فى مقابل دفع الجزية ووضع شروطا للعضوية يتحقق بها تعطيل حق غير المسلمين فى الانضمام للقوات المسلحة حيث يتعارض ذلك مع ما تنص عليه المادة (٥٨) من الدستور من أن الدفاع عن الوطن وأرضه واجب مقدس والتجنيد اجبارى وفقا للقانون كما أن تضمن مبادىء الحزب الغاء الضرائب ووجوب فرض الجزية على غير المسلمين ممن لا يشتركون فى الدفاع يتضمن تمييزا فى تحميل المواطنين التكاليف العامة ويهدر مبدأ المساواة بينهم .

ومن حيث انه قد انطوى برنامج الحزب على تقسيم دول وشعوب العالم الى دار سلام ودار حرب وأورد فى دار الحرب البلاد التى بها غير مسلمين أيا كان دينهم أو عقيدتهم الامر الذى يقيم الصدام او القطيعة بين الشعب المصرى الذى يستهدف حسن العلاقة والسلام مع جميع الأمم والشعوب بناء حياته ومستقبله وفقا لما نصت عليه مقدمة الدستور السالف ذكرها فاذا أضيف الى ذلك ما عمد اليه البرنامج من تمييز فى الحقوق والواجبات العامة بين المسلمين وغير المسلمين من المصريين الأمر الذى لا شك يثير الفتنة والبغضاء من بين عنصرى الأمة ويهدد وحدتهم الوطنية .

وحيث أنه بناء على ما سبق فان البرنامج الذى يتبناه الحزب تحت التأسيس قد جاء مناقضا للاسس العامة للنظام الدستورى المصرى كما جاء مخالفا لصحيح وصريح عديد من مواد الدستور وبصفة خاصة عندما دمج نماذج مختلفة فى تعيين الأمام ولم يعين ما يزكيه منها على غيره فتجمع فى طريقه تنصيب الأمام بين الاختيار والاستخلاف والتغلب ومناصرة الغالب كما جعل مدة الأمامة تستغرق حياة الأمام وهى كلها أمور تخالف صريح أحكام الدستور وتتعارض مع النظام الدستورى القائم على مبادىء السيادة الشعبية والديمقراطية وسيادة القانون .

وغنى عن البيان أنه وان كان أساس ولاية هذه المحكمة فى رقابة المشروعية لقرار لجنة الأحزاب السياسية المطعون فيه وفقا لما تقرره احكام الدستور والقانون الخاص بالأحزاب السياسية وما يتصل به من قوانين أخرى الا أنه يتعين أن تبين المحكمة ان الدستور القائم هو الذى يتضمن المادة (٢) ، (٣) منه التى قضت بان الاسلام دين الدولة واللغة العربية لغتها الرسمية ومبادىء الشريعة الاسلامية المصدر الرئيسى للتشريع — وقد تم تعديل هذا الدستور فى استفتاء شعبى على تعديل دستور سنة ١٩٧١ اضيفت به وعدلت بعض المواد ومنها المادة (٢) سالف الذكر والمادة (٥) المتعلقة بتعدد الأحزاب ولا يتصور القول بأن ما تضمنه الدستور من مبادىء وأحكام أساسية لا يتفق مع أحكام الشريعة الاسلامية فهو الذى الزم المشرع العادى بالتزامها كمصدر رئيسى للتشريع بناء على استفتاء شعبى ومن ثم

فانه لا شك فى أن تقديم برنامج الحزب يقوم على التعارض والاهدار الكامل أو لمعظم أسس النظام العام الدستورى الوارد فى هذا الدستور ولا يمكن أن يكون مستندا الى أصول ومبادىء الشريعة الاسلامية الصحيحة والمستمدة من النصوص والأدلة الشرعية القطعية الدلالة على أحكامها وبالتالى فضلا عن تناقض برنامج مثل هذا الحزب مع النظام العام الدستورى للوطن فانه لا تقوم مبادىء برنامجه على أساس من الأصول والمبادىء والأحكام المستمدة من الأدلة الشرعية الاسلامية قطعية الدلالة والورود وان استندت الى اجتهادات وآراء ورؤى فى العديد مما ورد بالبرنامج ، وهذه الاجتهادات والآراء مختارة لعدد من العلماء والفقهاء من ذوى الرأى والاجتهاد .

فانه حيث لا يوجد أى تعارض بين الدستور والشريعة الاسلامية بينما يتعارض برنامج الحزب مع معظم أحكام الدستور دون سند قطعى الدلالة من الأدلة الشرعية فانه يكون متعارض مع الشرعية الدستورية ومع قانون الأحزاب السياسية رقم (٤٠) لسنة ١٩٧٧ وبصفة خاصة أحكام المادة الرابعة منه فيما اشترطته من ضرورة قيام الحزب على أسس من الحفاظ على الوحدة الوطنية والسلام الاجتماعى وحظر قيامه على أسس يتعارض مع أحكام القانون رقم (٣٣) لسنة ١٩٧٨ بشأن حماية الجبهة الداخلية والسلام الاجتماعى فيما تطلبه من الالتزام بعدم الاخلال بحرية العقيدة وحرية الرأى وحظر أية دعوة يكون هدفها مناهضة المبادىء التى قامت عليها ثورة ٢٣ يوليو ١٩٥٢ والترويج لمذاهب ترمى الى الخروج على تحالف قوى الشعب .

ومن حيث أنه اذا أضيف على ما سلف بيانه من تعارض جوهرى بين برنامج الحزب والنظام الدستورى المصرى ان برنامج الحزب قد قام على سند من اطلاق الملكية الخاصة بلا قيود وهذا يتضمن تعارضا ظاهرا مع النظام الاشتراكى الذى يقوم عليه النظام الاقتصادى فى الدستور ويشكل خروجا على أحد مكاسب ثورة يوليو وهى تحديد الملكية الزراعية بحد أقصى والقضاء على الاقطاع .

ومن حيث ان المادة (١١/٢) من القانون رقم (٤٠) لسنة ١٩٧٧ تنص على أن تتكون موارد الحزب من الاشتراكات وتبرعات أعضائه وحصيلة عائد استثمار أمواله فى الأوجه غير التجارية التى يحددها نظامه الداخلى ولا يعتبر من الأوجه التجارية فى حكم هذه المادة استثمار أموال البرنامج فى اصدار صحف واستغلال دور للنشر او الطباعة اذا كان هدفها الأساسى خدمة اغراض الحزب ولا يجوز للحزب قبول اى تبرع أو ميزة أو منفعة من اجنبى أو من جهة اجنبية أو من شخص اعتبارى ولو كان متمتعا بالجنسية المصرية .

ومن حيث أن الثابت من الأوراق أن الحزب تحت التأسيس أورد ببرنامجه (ص ٣٦) أن أحد موارده هو « تبرعات الأشقاء من خارج مصر » وتقبل ايضا حسب القوانين المنظمة لذلك يعتبر خروجا على الحظر المشار اليه بالمادة والذى يقوم كما سلف القول على مبدأ « وطنية الأحزاب تشكيلا واهدافا وتمويلا ونشاطا » ولا يغال من هذه المخالفه ما أورده الطاعن من دفاع بأن هذ ا المصدر من مصادر تمويل الحزب قيد بأن يكون التبرع حسب القوانين المنظمة لذلك . اذ وردت العبارة مطلقة من كل قيد يفيد حصرها فى الأشقا المصريين كما ذهب الطاعن فى دفاعه ، اذ جاء الحظر فى المادة (١١) المشار اليها عاما لأى مصدر تمويل من الخارج ضمانا لوطنية تمويل الحزب ولتحقيق الرقابة الفعالة على هذه الموارد على نحو محدد وسليم وفعال .

ومن حيث انه وبالبناء على ما تقدم يكون الحزب تحت التأسيس وقد خرج فى برنامجه ونظامه الداخلى على أحكام الدستور والقانون ومثل خروجا على المبادىء الأساسية للنظام السياسى والاقتصادى والاجتماعى للمجتمع المصرى وتهديدا للوحدة الوطنية والسلام الاجتماعى ، كما اخل بقواعد المساواة بين المواطنين فى « الحقوق والواجبات وأمام التكاليف العامة فضلا عما تقرره من تقبل شرعية الخروج على الحاكم وتغييره بالقوة دون سند من شرع أو قانون ووجوب الطاعة للمتغلب الخارج على الشرعية وسيادة الدستور القانون » ، مما يعد اهدار لمبدأ سيادة الدستور والقانون الذى يقوم عليه نظام الحكم فى الدولة وتلتزم به السلطات الثلاث فيها وتقوم فى

ظله وبواسطته الاحزاب السياسية الشرعيــة ، وفى حقيقــة الأمر فان مجمل برنامج الحزب رفض للمبادىء الدستورية الأساسية ولنظام الدولة والمجتمع المصرى المتبع بل يمثل البرنامج رفضا يكاد يكون كاملا لهــذا النظام ينفى كل شرعية دستورية له ويقوم على تقويضه وتغييره ولو بالتغلب الذى يهــدر كل شرعية وسيادة للدستور والقانون . الأمر الذى يتعين معه اعلاء للشرعية ولأحكام الدستور والقانون رفض طلب تأسيس الحزب المذكور .

وحيث ان القرار المطعون فيه قد ذهب هذا المذهب فانه يكون قــد قام على صحيح سنده من أحكام الدســتور والقانون جريا والحال هــذه برفض الطعن عليه بالالغـــاء ، وحيث أن من خسر دعـــواه يلزم بمصروفاتها وفقـــا لأحكام المـــادة (١٨٤) من قانون المرافعـــات .

(طعن ٣٢٣ لسنة ٣٦ ق جلسة ١٩٩٣/١/٣١)

الفــرع الرابــع

مهمة الحزب بعد تأســيسه

قاعــدة رقم (١٦٢)

المبـــدأ :

الغرض الأساسى المستهدف بنظام الأحزاب السياسية هو تحقيق التقدم السياسى والاجتماعى والاقتصادى للوطن .

المحكمــة :

تحقيق التقدم السياسى والاجتماعى والاقتصادى للوطن هــو الغرض الأساسى المستهدف بنظام الأحزاب السياسية ولا تثريب على قرار الاعتراض على تأسيس حزب مخالفة برنامجه لأحكام قانون الأحزاب الســياسية وقيامه على تصورات وأمانى ومقترحات دون بيان وسائل تحقيقها واغفـــاله ظــروف المجتمع وموارده الاقتصادية ومشكلاته الواقعية وقضاياه القومية وعــلاقاته الدولية .

(الطعن ٢٢٧٨ لســنة ٣١ ق جلســة ١٩٨٧/٣/٢١) .

قاعدة رقم (١٦٣)

المبدأ :

مهمة الحزب بعد تأسيسه أن يحقق أهدافه فى توعية وتعبئة الجماهير واقناعهم بقدرته على تحقيق ما قدمه من برامج .

المحكمة :

ومن حيث أنه يخلص من كل ما تقدم أنه قد اشتمل برنامج الحزب تحت التأسيس فى بعض سياساته وأساليبه على العديد الذى يتميز عما عداه من برامج الأحزاب الأخرى القائمة وفقا للمعيار الذى جرى عليه قضاء هذه المحكمة فى تحديد مفهوم التميز الظاهر الذى اشترطه قانون الأحزاب السياسية وان ما طرحه الحزب تحت التأسيس أمر معقول وقابل للتطبيق ويمثل اضافة الى الحياة السياسية والحزبية المصرية ، وقد جرى قضاء هذه المحكمة أن مهمة الحزب بعد تأسيسه أن يحقق أهدافه فى توعية وتعبئة الجماهير واقناعهم بقدرته على تحقيق ما قدمه من برامج ولا شك أن الحكم عليه وعلى مقدرته فى ذلك هو مهمة السلطة الشعبية ممثلة فى القاعدة الشعبية بالجماهير المصرية ، ومن ثم فان برامج الحزب تحت التأسيس يكون قد توافر لها — على الوجه المتقدم — التميز الظاهر .

ويكون قد توفر لهذا الحزب صفة الجدية كذلك فى برامجه وسياساته فضلا عن معقوليتها واستهدافها الصالح العام القومى للوطن مما يتحقق فى شأنه صفة الجدوى السياسية ، ويجعل قيام هذا الحزب ومشاركته الجادة — بعد قيامه — فى العمل السياسى لتحقيق برامجه وسياساته اثراء للعمل الوطنى ودعما للممارسة الديمقراطية بالمعنى الذى عناه الدستور وافصح

منه قانون الأحزاب السياســـية وذلك طبقا لما جــرى عليه قضاء هــذه المحكمـــة .

ومن حيث أنه بناء على ذلك يكون قــرار لجنـــة الاحزاب الســياسية بالاعتراض على حزب العدالة الاجتماعية تحت التأسيس غير قائم على ســـند صحيح من الواقع أو القانون وجدير بالالغاء .

(طعن ٦٣٩ لسنة ٣٩ ق جلسة ١٩٩٣/٦/٦)

الفصل الثانى
شروط تاسيس واستمرار الاحزاب السياسية

الفرع الاول
الاجراءات التى تتبع لتكوين الاحزاب

قاعدة رقم (١٦٤)

المبدا :

حدد المشرع الاجراءات التى يجب ان تتبع لتكون الاحزاب وحدد مراحل تكوينها .

المحكمة :

رسم المشرع اجراءات تكوين الحزب وحدد مراحله على النحو التالى :

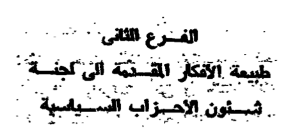
١ — تقديم اخطار عن تأسيس الحزب الى لجنة شئون الأحزاب السياسية .

٢ — تقوم اللجنة بفحص ودراسة الاخطارات واجراء ما تراه من بحوث وتحقيقات .

٣ — اوجب المشرع نشر أسماء الأعضاء المؤسسين لاعطاء المعترضين عليها فرصة تقديم اعتراضاتهم الى اللجنة المذكورة .

٤ — يجب على اللجنة ان تصدر قرارها خلال الأربعة اشـــهر التالية (على الاكثر) لعرض الاخطار وانقضاء هـذه المدة دون إصدار قرار يصــير بمثابة اعتراض على تأسيس الحزب وافاد وافقت اللجنـــة فان الحزب يتمتع بالشخصية الاعتبارية فى ممارسة نشاطه .

(دائرة الأحزاب السياسية — طعن ١٣١٢ لسنة ٣١ ق جلســة ١٩٨٧/٣/٢١) .



الفـــرع الثانى
طبيعة الأفكار المقـــدمة الى لجنـــة شـــئون الأحـــزاب السـياسية

قاعـــدة رقم (١٦٥)

المبـــدأ :

قرر المشرع للمصريين حقا فى تكوين الأحزاب السياسية واشـــترط تقديم اخطار عن تأسيس الحزب الى لجنـــة شـــئون الأحزاب السياســـية ــ يتعين ان يكون الاخطار موقعا عليه من خمســـين عضوا من الأعضاء المؤسســـين للحزب ومصدقا رســـميا على توقيعاتهم بشرط ان يكون نصفهم على الأقل من العمال والفـــلاحين •

المحكمـــة :

ومن حيث أنه يبين مما تقـــدم من نصـــوص وأحكام أن القـــانون رقـــم ٤٠ لســـنة ١٩٧٧ بنظـــام الأحزاب السياســـية المشـــار اليـــه قـــد نص من حيث المبـــدأ على حـــق المصريين فى تكـــوين الأحـــزاب الســـياسية وذلك طبقا لأحكام هـــذا القانون ، وقد تطلب فى هـــذا الخصوص توافر عدة شروط لتأسيس أى حزب سياسى أو للانتماء اليـــه والتمتع بعضويته ، كما رســـم طريقا محـــددا يجب اتباعه لتكوين الحزب وأوجب فى هـــذا الشـــأن ضرورة تقـــديم اخطار عن تأسيس الحزب يقدم الى لجنة شئون الأحزاب السياســـية يكون موقعا عليه من خمســـين عضوا من أعضائه المؤســـسين ومصـــدقا رســـميا على توقيعاتهم على أن يكون نصفهم على الأقل من العمال والفلاحين ، وأورد القانون تشكيل هـــذه اللجنة وحدد اختصاصها الذى يتضمن

فحص ودراسة اخطارات تأسيس الاحزاب السياسية وحدد النصاب اللازم لصحة انعقادها من حيث العدد وصفات الحاضرين من الاعضاء وكيفية صدور قراراتها ، وخولها الحق فى طلب كافة البيانات والمستندات والايضاحات من ذوى الشأن او من الجهات الرسمية واجراء ما تراه من بحوث أو تحقيقات تقوم بها بنفسها أو بلجنة فرعية منها أو أن تكلف من تراه من جهات رسمية باجراء التحقيق أو الدراسة اللازمة للتوصل الى وجه الحق فى الطلب المعروض عليها ، واوجب النشر على نحو معين عن أسماء الاعضاء المؤسسين ليتقدم من يرى الاعتراض على اى من تلك الاسماء الى اللجنة باعتراضه مؤيدا بما لديه من مستندات خلال اجل معين .

(طعن ١٣١٣ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٧/٣/٢١)

الفــرع الثالث

تحــديد مفهوم التميز الظــاهر
الذى اشــترطه قانون الأحزاب السياســية

قاعــدة رقم (١٦٦)

المبــــدأ :

١ ــ يشــترط لتأسـيس الحزب واســتمراره تميز برنامج الحــزب وسياســاته او اســاليبه فى تحقيق هــذا البرنامج تميزا ظاهرا عن الاحزاب الأخــرى •

٢ ــ الامتياز والأفضلية لحزب على غيره يكمنان فى مدى قدرة الحــزب على تحقيق برامجه وسياســاته وان ينقل افكاره من دائرة العقل والتفكير الى دائرة الواقع والتطبيق •

٣ ــ الامتياز والأفضلية يخرجان عن نطاق الرقابة التى تتم ممارستها عند تاسيس الحزب السياسى ليدخلان فى نطاق الرقابة على الممارســة والأداء فى ســاحة العمل والنضال الســياسى •

٤ ــ يكفى لكى يكون الحزب متميز فيما قدمه من برامج وسياسات ــ وهو ما يخضــع للرقابة عند التاسيس ــ ان تكون تلك البرامج والسياسات جدية ، وممكنة عقــلا ، وتؤدى بطريقة معقولة ، وواقعية ، الى النتائج التى انتهى اليها الحزب فى برنامجه ويســتهدف تحقيقها من خلال نشاطه •

المحكمــة :

ومن حيث انه من بين الشروط والضوابط التي أوردها القانون رقــم (٤٠) لســنة ١٩٧٧ لتأسيس الأحزاب السياســية أو إســتمرارها ما ورد بالبند ثانيا من المــادة الرابعة التى تشــترط لتأسيس الحزب واســتمراره تميز برنامج الحزب وسياســاته أو أســاليبه فى تحقيق هــذا البرنامج تميزا ظاهرا عن الأحزاب الأخرى .

ومن حيث انه لا شــك أنه يتعين توافر هــذا الشرط فى كل حزب ضمانا للجدية التى تمثل مبدأ أساســيا من النظام العام السياسى والدســتورى فى تطبيق مبدأ التعــدد الحزبى وفقا لأحكام الدســتور وقانون تنظيم الأحزاب السياســية ســالفة الذكر ، وحتى يكون الحزب قاعــدة جماهيرية حقيقية للعمل الســياسى ببرامج وسياســات متميزة عن الأحزاب الأخرى ، وذلك حتى يكون لمبدأ تعدد الأحزاب السياســية جدوى سياســية محققة للصالح القومى ، بما تحققه من اثراء للعمل الوطنى ودعما للممارســة الديمقراطية تبعا لاختــلاف البرامج والاتجاهات المتعلقة بالشــئون السياسية ، والاقتصادية ، والاجتماعية للمواطنين ، وتوســعا لنطاق المفاضلة بين الأحزاب أمامهم واختيار أصلحها من حيث تبنيها لأنسب الحلول وأنفعها لتحقيق الصالح العام للشعب .

ومن حيث أن يتعين الاشــارة ـــ بادئ ذى بدء ـــ الى أن الأحزاب السياســية القائمة فيها أو التى تطلب التأسيس تلتزم أساســيا باحتــرام المقومات والمبادىء الأساسية للمجتمع المصرى المنصوص عليها فى الدستور والتى نظمها فى الباب الثانى منه متمثلة فى المقومات الاجتماعية والخلقية الواردة فى الفصل الأول ، والمقومات الاقتصــادية الواردة فى الفصــل الثانى من الباب المذكور وتلتزم تلك الأحزاب بألا تتعارض فى مقوماتها أو مبادئها أو أهدافهــا أو برامجها أو ســياستها أو اســاليب ممارســتها لنشاطها مع مبــادىء الشريعة الاســلامية باعتبارها المصــدر الرئيسى للتشريع ومبادىء ثورتى ٢٣ يوليو ١٩٥٢ ، ١٥ مايو ١٩٧١ .

كما تلتزم بالحفاظ على الوحدة الوطنية والسلام الاجتماعى والنظام الاشتراكى الديمقراطى والمكاسب الاشتراكية على النحو المنصوص عليه فى القانون رقم (٤٠) لسنة ١٩٧٧ ، ومقتضى ذلك أن الدستور ومن بعده القانون المشار اليه ، قد تطلبا لزاما اتفاق الأحزاب فى أمور غير مسموح فى شأنها بالاختلاف أو التمييز دستورا وقانونا سواء فى المبادىء والمقومات أو فى الأساليب والسياسات ، ومن ثم فان دائرة التميز المطلوب كشرط لتأسيس الحزب المزمع قيامه سوف يكون دائما خارج اطار تلك المبادىء والأهداف الأمر الذى يؤدى الى أن التماثل الذى قد يقترب من التطابق مفترض حتما فى تلك المبادىء والأهداف الأساسية التى تقوم عليها الأحزاب ، وبذلك فان عدم التميز أو التباين فى هذا المجال الوطنى والقومى لا يمكن أن يكون ماثلا دون تأسيس أى حزب ، كذلك فان التميز المطلوب قانونا فى حكم الفقرة الثانية من المادة الرابعة المشار اليها سلفا ، لا يمكن أن يكون مقصودا الانفصال التام فى برامج الحزب وأساليبه عن برامج وأساليب الأحزاب الأخرى مجتمعة فليس فى عبارة النص المشار اليه — أو دلالته أو مقتضاه — ما يوحى بأن التميز يجب أن ينظر اليه بالمقارنة بما ورد ببرامج وسياسات الأحزاب الأخرى جميعها ذلك أن الأخذ بمنطق هذا التفسير الى منتهاه يفرض قيدا هو أقرب الى تجريم تكوين أى حزب جديد ومصادرة حقه فى ممارسة الحياة السياسية ، منه الى تنظيم هذا الحق ومن ثم فليس المطلوب فى التمييز لبرنامج الحزب وسياساته ، وأن يكون هناك تناقض واختلاف وتباين تام وكامل بينه وبين جميع الأحزاب الأخرى ، بل أن هذا التميز يظل قائما ومنتجا لآثاره القانونية والدستورية ولو وجدت بعض أوجه التشابه بين برامجه أو أساليبه أو اتجاهاته مع الأحزاب الأخرى . فذلك أمر منطقى وطبيعى ، مرده الى أن جميع الأحزاب تخضع لحكم عام واحد يمثل جانبا من النظام العام السياسى والدستورى للبلاد ، يلزمهم جميعا ، وفقا للمبدأ الأساسى لوطنية الأحزاب ، بالمقومات الأساسية للمجتمع المصرى التى تواضعت عليها الارادة الشعبية واكتسبتها وتمسكت بها من خلال تجاربها عبر العصور التى انصهرت فى بوتقة التاريخ ، وكونت لها شخصيتها المصرية المتميزة المتعارف عليها بين الدول ، فكل حزب —

اذ كان مصريا — لابد ان يحمل على كاهله ، وهو يعد برامجه وسياساته — تراث آلاف السنين وتجارب المصريين فى صراعهم المستمر فى سبيل الحياة وفى سبيل الحرية والتقدم وبناء مجتمع متطور يتمتع بالقوة والرفاعية ،

وهذه التجارب وما نجم عنها جزء لا يتجزأ من الشخصية المصرية عند التعامل مع الأحداث ، مما يفرض فورا وحتما عديدا من أوجه الشبه بين جميع الأحزاب المصرية حتى عند وضعها للسياسات والبرامج الخاصة بكل منها ، دون ان ينفى ذلك عن كل حزب شخصيته المتميزة التى تشكل منه اضافة غير مكررة للحياة السياسية المصرية .

ومن حيث أن التميز يكمن — صدقا وحقا — فى تلك المقولات والتعبيرات السياسية والاقتصادية التى ترد فى برامج الحزب وأساليبه وسياساته انتب ارتضاها لنفسه ليكون ملامح شخصية حزبية متميزة وتعبر عن توجه فكرى مميز فى مواجهة المشاكل العامة ، واختيار الحلول لها بين البدائل المتعددة ينفرد به عن باقى الأحزاب ويعرف به بينها فلا يكون نسخة اخرى مكررة من برامج وسياسات يتبناها حزب قائم فعلا ، فالمنظور هو التطابق التام بين الحزب تحت التأسيس وأى من الأحزاب القائمة فالتميز يختلف عن الانفراد ذلك لأن التميز — وهو مناط ومبرر شرعية وجود حزب جديد — يعنى ظهور ملامح الشخصية المتميزة للحزب تحت التأسيس ، بينما الانفراد يعنى عدم تماثل اى أمر من أمور الحزب تحت التأسيس مع اى من الأحزاب القائمة ، وهو أمر يستحيل فى ظل الدستور وقانون الأحزاب الحاليين على النحو المشار اليه .

ومن حيث ان الامتياز والافضلية لحزب على غيره يكمنان فى مدى قدرة الحزب على تحقيق برامجه وسياساته وان ينقل أفكاره من دائرة العقل والتفكير الى دائرة الواقع والتطبيق ، وهما بهذا يخرجان عن نطاق الرقابه التى تتم ممارستها عند تأسيس الحزب السياسى ليدخلان فى نطاق الرقابة على الممارسة والأداء فى ساحة العمل والنضال السياسى ، ومن ثم يكفى لكى يكون الحزب مميزا فيما قدمه من برامج وسياسات ، وهو ما يخضع

للرقابة عند التأسيس — أن تكون تلك البرامج والسياسات جدية ، وممكنة عقلا ، وتؤدى بطريقة معقولة ؛ وواقعيــة ، الى النتائج التى انتهى اليهــا الحزب فى برنامجه ويستهدف تحقيقها من خلال نشـــاطه ، ومن ثم فانه لا يجب ومن ثـم فانه لا يجب أن توصــد الابواب أمام أى حــزب تحت التأســيس يـكون له تميز ظاهر فى برامجه أو سيـاساته يجعله اهــلا فى المشــاركة فى حل مشاكل الجماهير ورفع المعاناة عنها .

(طعن ٦٣٩ لسنة ٣٩ ق جلسة ١٩٩٣/٦/٦)

الفــرع الرابع

لجنة شئــون الأحزاب السياســية

اولا — اختصاصات لجنة شــئون الأحزاب السياســية

قاعــدة رقم (١٦٧)

المبـــدأ :

لجنة شـــئون الأحزاب الساسية مهمتها تقف عند حــد فحص اوراق الحزب والتحقق من توافر الشروط الواردة فى الدستور والقانون أو الاعتراض عليها فى هذه الحالة الأخيرة يتعين لها ان تصدر قرارها بالاعتراض مســببا — اللجنة تباشر سلطة مقيدة لا تســمح لها ان تقف حائلا فى ســبيل ولوج اى حزب الى ميدان السياســة ، الا اذا كان لديها من الأســباب الحقيقيــة والجوهرية وفقا لمــا ورد بنص الدســتور والقانون ، ما يبرر اعلاء للشرعية واحتراما لأحكام الدستور والمصالح القومية العليا السياسية والديمقراطيــة الشرعية للأمة — عدم السماح لمؤسس الحزب باقامته .

المحكمــة :

ومن حيث ان القانون رقم ٤٠ لســـنة ١٩٧٧ فى شــأن نظام الأحزاب السـياسية قد نظم الأحكام الخاصــة بشروط تأسيس الأحزاب الســياسية واستمرارها وحلها وطريقة وصولها كحزب سياسى الى الساحة السياسية، وذلك بعد تحديد الأسس والمبادىء الاســاسية لتنظيم الأحزاب السـياسية

التى تبناها المشرع حسبما هو ثابت من تقرير اللجنة التشريعية بمجلس الشعب والمذكرة الايضاحية التى وضعت عن المشروع ، وباعتبار أن الاحزاب السياسية تعد ركنا جوهريا لقيام الحياة الديمقراطية الصحيحة وهى هدف اساسى من الأهداف الستة لثورة ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢ « فوجود الأحزاب المتعددة البرامج والاتجاهات يحقق فى الحياة السياسية المزايا الآتية :

أولا — تشجيع التجمع الانسانى بكل صوره لتحقيق أهداف مشتركة وبصفة خاصة التجمع السياسى .. الخ .

ثانيا — اعطاء فرصة للمواطنين لاختيار برامج متعددة لأحزاب متنافسة على تحقيق آمالها .. الخ .

ثالثا — الحيلولة دون طغيان الحكومة وتحكمها واستبدادها بخضوعها لرقابة واعية ويقظة من أحزاب المعارضة .

رابعا — تحديد المسئولية الأساسية للحكومات المتعاقبة أمام مجلس الشعب حيث تكون كل حكومة مسئولة مسئولية سياسية أمام الشعب والحزب الذى تنتمى اليه عما تنفذه من أعمال وسياسات خلال فترة توليها الحكم أمام الشعب ، ويكون للشعب تجديد الثقة بالحزب الذى شكلت منه أو عدم تجديدها فى الانتخابات العامة على ضوء ما حققته تلك الحكومة من سياسات وما التزمت به من رعاية مصالح الشعب العامة .

خامسا — حماية السلام الاجتماعى بكفالة الانتقال الشرعى والسلمى بالطريق الديمقراطى للسلطة الى الحكومة والبرلمان المشكلين من الحزب الذى يحوز ثقة الجماهير .. الخ (وقد تضمن تقرير اللجنة انه من المسلم به كثرة العيوب من تعدد الاحزاب السياسية » اذا ما ترك انشاؤها وممارستها لنشاطها بلا ضوابط وقواعد مما يؤدى الى اضرارها بالحياة الديمقراطية الصحيحة بل والمهاض هذه الديمقراطية ومن العيوب المسلم بها فى هذا الصدد :

أولا — التعـدد غير جـدى ... الخ .

ثانيا — تهـديد الوحـدة الوطنية .... الخ » .

وقد أورد تقرير اللجنة المبادىء الأساسية الجوهـرية التى قام عليها القانون رقم (٤٠) لسنة ١٩٧٧ والذى صيغت أحكامه تحقيقا لها منهـا .

ثالثا — مبدأ جدية تكوين الأحزاب السياسية ، وذكرت اللجنة فى تقريرها أن المقصود بذلك أن يكون قيام الحزب جديا وممثلا فى اتجاه شـعبى جـدى وواقعى وليس « مجرد وجود صـورى لا يعبر الا عن مؤسـسيه ودون أن تكون له قاعدة جماهيرية واضحة ، ودون أن يكون لوجوده اضـافة جـدية لعمل السياسى ، وقد تضمن المشروع الأحكام المتفرعة على هذا المبدأ متمثلة فيما يلى :

١ — ضرورة تميز الحـزب بتميزا جوهريا عن برامج الأحزاب القائمـة وقت الاخطار عن تأسيس الحزب ... أى أنه لا يشـترط التميز فى مبادىء واهداف الحزب وذلك بقصد التيسير فى شروط نشـؤ الأحزاب وذلك اكتفاء بتمييز البرامج الخاصة بها لمـا فى التزامها الوطنى جميعها من تقيد بالمبادىء والأهداف العامة السـالف ذكرها .

رابعا — حرية تكوين الأحزاب السياسية ويعنى ذلك حرية اية جمـاعة سياسية منظمـة فى نطاق الجدية التى راعاها المشرع والشروط التى قـررها فى تأسيس اى حزب سياسى ، وان يتم هـذا التأسيس عن طريق الاخطـار المقيد ، وليس عن طريق الترخيص ، وعدم تقييد نشؤ الأحزاب فى نصوص المشروع بأى عدد مادامت يتوفر فيها الشروط الواردة فى المشروع وقد تقررت هذه القواعد على النحو التالى فى مواده .... الخ وبناء على هـذه المبادىء والأسس التى اقامت بناء عليها اللجنة أحكام قانون الأحزاب السياسية .

فقد نصت المادة الرابعة منه على أنه « يشترط لتكوين او استمرار اى حزب سياسى ما يلى :

اولا : عدم تعارض مقومات الحزب أو مبادئه أو اهدافه او برامجه او سياساته أو اساليبه فى ممارسة نشاطه مع :

١ — مبادىء الشريعة الاسلامية باعتبارها المصدر الرئيسى للتشريع .

٢ — مبادىء ثورتى ٢٣ يوليو ١٩٥٢ و ١٥ مايو سنة ١٩٧١

٣ — الحفاظ على الوحدة الوطنية ، والسلام الاجتماعى ، والنظام الاشتراكى الديمقراطى ، والمكاسب الاشتراكية .

ثانيا : تميز برنامج الحزب وسياساته او اساليبه فى تحقيق هذا البرنامج تميزا ظاهرا عن الأحزاب الأخرى .

ثالثا : عدم قيام الحزب فى مبادئه ، أو برامجه ، أو فى مباشرة نشاطه ، او اختيار قياداته ، أو اعضائه على أساس يتعارض مع أحكام القانون رقم (٣٣) لسنة ١٩٧٨ بشأن حماية الجبهة الداخلية والسلام الاجتماعى .

رابعا : عدم انطواء الحزب على اقامة اى تشكيلات عسكرية أو شبه عسكرية .

خامسا : ....

سادسا : ....

سابعا : ....

ثامنا : ....

تاسعا : ....

ونصت المادة السابعة على أنه « يجب تقديم اخطار كتابى الى رئيس لجنة شئون الاحزاب السياسية المنصوص عليها فى المادة التالية عن تأسيس الحزب موقعا عليه من خمسين عضوا من أعضائه المؤسسين ومصدقا رسميا على توقيعاتهم على أن يكون نصفهم على الأقل من العمال والفلاحين وترفق بهذا الاخطار جميع المستندات المتعلقة بالحزب » .

كما نصت المادة الثامنة على أن « تشكل لجنة شئون الأحزاب السياسية على النحو التالى :

١ — رئيس مجلس الشورى رئيسا .

٢ — وزير العدل .

٣ — وزير الداخلية .

٤ — وزير الدولة لشئون مجلس الشعب .

٥ — ثلاثة من غير المنتمين الى اى حزب سياسى أو من بين رؤساء الهيئات القضائية السابقين أو نوابهم أو وكلائهم .

وتختص اللجنة بالنظر فى المسائل المنصوص عليها فى هذا القانون ، وبفحص ودراسة اخطارات تأسيس الأحزاب السياسية طبقا لأحكامه .

وللجنة فى سبيل مباشرة اختصاصاتها طلب المستندات والأوراق والبيانات والايضاحات التى ترى لزومها من ذوى الشأن فى المواعيد التى تحددها لذلك ، ولها ان تطلب ايه مستندات او اوراق أو بيانات او معلومات من اية جهة رسمية او عامة ، وأن تجرى ما تراه من البحوث أو بلجنة فرعية منها وان تكلف من تراه من الجهات الرسمية باجراء أى تحقيق أو بحث او دراسة لازمة للتوصل الى الحقيقة فيما هو معروض عليها » .

ويجب أن يصدر قرار اللجنة بالموافقة على تأسيس الحزب مسببا بعد سماع الايضاحات اللازمة من ذوى الشأن » .

وحيث أن مقتضى ما تقدم من نصوص قانون الأحزاب أن مهمة اللجنة اللجنة وسلطاتها ازاء الأحزاب المزمع تأسيسها تتحدد فى ضوء المبادىء الدستورية والقانونية سالفة البيان والتى قررت أن تكوين الأحزاب حق عام للمصريين ، ولهم حرية تكوين الأحزاب والانتماء اليها ، بحيث جعل الشارع مسئولية كل جماعة فى تكوين الحزب السياسى الذى ترتضيه منحصرة فى التقدم باخطار للجنة المذكورة ؛ وهى فى طريق مرورها الطبيعى الى ممارسة مهامها على الساحة ، كما جعل مهمة اللجنة منحصرة فى بحث أوراق الحزب وهو تحت التأسيس ، والتأكد من مدى توافر الشروط التى حددها الدستور والتى ورد فى تفصيلها فى القانون فى حقه ، وعليها فى هذه الحالة ترك سبيل مسيرته السياسية الطبيعية نحو أهدافه التى حددها برنامجه الذى تتوافر فيه الشروط الواردة فى القانون ، وعلى اللجنة الاعتراض على قيام الحزب قانونا اذا ما تخلف فى حقه أو أكثر من الشروط التى اقتضاها الدستور والقانون وفى هذه الحالة فان عليها أن تصدر قرارها مسببا بعد سماع الايضاحات اللازمة من ذوى الشأن ، وقد حتم المشرع سماع ذوى الشأن حرصا على تحقيق دفاعهم وايضاح مواقفهم وتوجهاتهم أمام اللجنة لتبصيرها أهداف وأغراض مؤسسى الحزب وبرامجه كما حرص على تسبيب قرار اللجنة باعتبارها تتصرف فى اطار سلطة مقيدة بنص الدستور وأحكام القانون ، فى مجال حرية من الحريات ، وحق من الحقوق العامة للمصريين الذى يعد أحد أركان النظام العام الدستورى والسياسى للبلاد ويخضع ما تقرره اللجنة للرقابة القضائية من هذه المحكمة التى شكلها المشرع بالتشكيل المتميز الذى يكفل لها أعمال هذه الرقابة على مدى سلامة قرار اللجنة ومطابقته لأحكام الدستور والقانون .

ومن حيث أنه قد حرصت نصوص القانون على تأكيد هذا المعنى عندما عبر المشرع فى المادة السابعة عن الطلب المقدم بتأسيس الحزب بأنه اخطار أى ابلاغ عن نية جماعة منظمة فى ممارسة حقوقها الدستورية على الوجه الذى يكفله الدستور والقانون ، وعبر عن سلطة اللجنة عند اثبت فى اخطار التأسيس بعبارة الاعتراض على تأسيس الحزب مستبعدا بحق

عبارات الموافقة أو الرفض .. حرصا على التأكيد على أن مهمة هذه اللجنة تقف عند حد فحص أوراق الحزب والتحقق من توافر الشروط الواردة فى الدستور والقانون أو الاعتراض عليها ، وفى هذه الحالة الأخيرة يتعين على اللجنة أن تصدر قرارها بالاعتراض مسببا ، فاللجنة تباشر سلطة مقيدة لا يسمح لها أن تقف حائلا فى سبيل ولوج أى حزب الى ميدان السياسة ، الا اذا كان لديها من الأسباب الحقيقية والجوهرية وفقا لما ورد بنص الدستور والقانون ، ما يبرر — اعلاء للشرعية واحتراما لأحكام الدستور والمصالح القومية العليا السياسية والديمقراطية الشرعية للامة — عدم السماح لمؤسسى الحزب باقامته .

(طعن ٣٢٣ لسنة ٣٦ ق جلسة ١٩٩٣/١/٣١)

ثانيا : ميعـــاد بت اللجنـــة فى تأسيس الحزب

قاعـــدة رقم (١٦٨)

المبـــدأ :

حـــدد المشرع اجراءات نشر أســماء الأعضـــاء المؤسسين للحزب — الغرض من النشر هو اعطاء الفرصة ليتقـــدم من يعترض على أى من تلك الأسماء الى لجنـــة شـــئون الأحزاب السياسية بما لديه من مستندات تؤيد اعتراضـــه — يتعين على اللجنة الانتهاء من عملها خلال الأربعة أشـــهر التالية لتقديم الاخطار اليها — انقضاء هـــذه المـــدة دون اصدار قرار بالبت فى تـأسيس الحزب يعتبر بمثابة اعتراض على تأسيسه — الاخطار المقدم للجنة شـــئون الأحزاب لا يعـــدو ان يكون واقعة تفتح بها الاجراءات امام تلك اللجنـــة — الاجراءات السابقة على قرار اللجنة بالقبول او الرفض لا يجوز الطعن فيها .

المحكمـــة :

نصت المـــادة الثامنة من القانون رقم ٤٠ لســـنة ١٩٧٧ بشـــأن نظام الأحزاب الســـياسية « وعلى اللجنة أن تصـــدر قرارها بالبت فى تأســـيس الحزب على أســـاس ما ورد فى اخطار التأسيس الابتدائى وما اســـفر عنـــه الفحص أو التحقيق وذلك خـــلال الأربعـــة أشـــهر التالية على الاكثر لعرض الاخطار بتأســـيس الحزب على اللجنة ، ويجب أن يصـــدر قرار اللجنـــة بالاعتراض على تأسيس الحزب مؤسسا بعد سماع الايضـــاحات اللازمة من ذوى الشأن ، ويعتبر انقضاء مدة الأربعة أشهر المشـــار اليها دون اصـــدار قرار من اللجنة بالبت فى تأســـيس الحزب بمثابة قرار بالاعتراض على هـــذا

التأسيس . ويخطر رئيس اللجنة ممثل طالبى التأسيس بقرار الاعتراض واسبابه بكتاب موصى عليه بعلم الوصول خلال عشرة ايام على الاكثر من تاريخ صدور القرار ، ونشر القرارات التى تصدرها اللجنة بالموافقة على تأسيس الحزب او بالاعتراض على تأسيسه فى الجريدة الرسمية وفى صحيفتين يوميتين واسعى الانتشار خلال ذات الميعاد المحدد فى الفقرة السابعة ، ويجوز لطالبى تأسيس الحزب خلال الثلاثين يوماً التالية لنشر قرار الاعتراض فى الجريدة الرسمية أن يطعنوا بالالغاء فى هذا القرار ... » .

وحيث انه يبين مما تقدم ان القانون أوجب أن تصدر اللجنة قرارها بالبت فى تأسيس الحزب فى ضوء ما يسفر عنه الفحص والدراسة او التحقيق خلال الأربعة أشهر التالية على الأكثر لعرض الاخطار بتأسيس الحزب على اللجنة لتصدر قرارها بالاعتراض مسببا اذا انتهت اليه . فاذا انقضت هذه الشهور الأربعة محسوبة من تاريخ العرض عليها دون اصدار قرار بالبت فى تأسيس الحزب كان ذلك بمثابة اعتراض على هذا التأسيس ، أما اذا انتهت اللجنة الى الموافقة على تأسيس الحزب فانه يتمتع بالشخصية الاعتبارية ويكون له ان يمارس نشاطه السياسى فى مجال العمل او نشاطه التنظيمى فى مواجهة اعضائه والأجهزة التنظيمية التى يقوم عليها نظامه الأساسى . وعلى ذلك فان التقدم الى اللجنه باخطار للموافقة على تأسيس الحزب لا يعدو أن يكون واقعة تفتح بها الاجراءات أمام اللجنة التى تمارس عملها السابق بيان تفصيلاته وفقا للاجراءات وفى المواعيد المقررة لتنتهى بصدوره قرار صريح بالموافقة أو بالرفض صراحة أو ضمنا على ما سبق بيانه من أحكام . هذا الأخير فى صورتيه الصريحة والضمنية هو الذى يجوز الطعن فيه أمام هذه المحكمة . أما واقعة التقدم بالاخطار فى حد ذاتها فلا يترتب عليها بذاتها أثر قانونى يكسب أو يسلب حقا ، وانما هى الخطوة التى تفتح بها الاجراءات للفحص توصلا لاتخاذ القرار . ولا تعدو الاجراءات التى ورد النص على اتباعها المواعيد التى حددها القانون للجنة لمباشرة اجراءات الفحص والتحقيق أن تكون اجراءات تنظيمية رسمها القانون حتى تتوصل اللجنة الى اصدار القرار فلا تثريب على اللجنة ان سلكت هذا الطريق

او ذلك في الفحص والتحقيق في خلال اجل طال او قصر طالما التزمت بما أوجبه القانون من نشر وانهاء الفحص واصدار القرار خلال اربعة شهور من تاريخ العرض عليها . وخلال هذه الفترة فان الاخطار عن تأسيس الحزب يجب أن يظل مطروحا على اللجنة مستوفيا لشروطه المتطلبة قانونا حتى يصدر القرار فيها بالقبول او الرفض فاذا استبان للجنة ان الطلب قد قدم دون أن يكون مستوفيا لشروطه من حيث العدد او الصفات أو غير ذلك من الشروط ، أو انه قدم مستوفيا اياها ولكنه لسبب او لآخر فقد بعضها منها عند البت فيه فيتعين على اللجنة أن تصدر قرارها بالرفض . ذلك ان العبرة في قبول الطلب هي بتوافر شروط قبوله عند البت فيه واصدار القرار بشأنه دون أن يحتج في هذا الخصوص بأن الاخطار قد أودع مستوفيا لشرائطه اذ يتعين أن يظل مستوفيا اياها حتى صدور القرار . وهذا امر يقع عاتقه على اصحاب الطلب الذين يتعين عليهم متابعة هذا الطلب والتأكد من توافر شروطه حتى صدور القرار وهذا امر بديهي في ضوء ما هو منصوص عليه من احكام تتعلق بالنشر عن اسماء المؤسسين وحق كل انسان في الاعتراض على هذه الاسماء . ومن هذا يقع على عاتق المؤسسين أو من ينيبونه في تقديم الاخطار متابعة استيفاء الشروط المتطلبة قانونا حتى يصدر قرار اللجنة .

ومن حيث أن الثابت من الأوراق أنه بتاريخ ١٩٨٤/١٠/٨ تقدم الطاعن الأول بصفته رئيسا لحزب المستقبل تحت التأسيس ونائبا عن المؤسسين بطلب الى رئيس لجنة شئون الأحزاب مرفقا به المستندات المطلوبة وفقا للقانون طالبا اتخاذ الاجراءات اللازمة لاعلان قيام الحزب وفقا لأحكام القانون. وقد قام رئيس لجنة الاحزاب باخطار رئيس مجلس الشعب والشورى والمدعى العام الاشتراكي لاتخاذ الاجراءات الخاصة بالاعلان والنشر عن أسماء المؤسسين حتى يتقدم من يريد بما قد يكون لديه من اعتراضات . وفور النشر في الصحف القومية عن طريق المدعى العام الاشتراكي أرسل امين الحزب الوطني بلجنة دائرة ناصر ببني سويف خطابا الى المدعى العام الاشتراكي اشار فيه الى واقعة النشر عن تأسيس الحزب وافاد بان تسعة

من المواطنين الواردة أسماؤهم فى كشف المؤسسين للحزب تقدموا بطلبات تفيد الغاء التوكيل الصادر منهم للطاعن الأول بصفته نائبا عن المؤسسين وانهم يرغبون فى الانسحاب منه ، وطلب المذكور من المدعى العام الاشتراكى اتخاذ ما يلزم فى ضوء ذلك واخطار الطاعن بالأمر ، كما أرفق بهذا الكتاب اقرارات موثقة بالشهر العقارى صادرة من هؤلاء الأعضاء التسعة تفيد ما تقدم . وقام المدعى العام الاشتراكى بارسال كافة هذه الأوراق الى رئيس لجنة شئون الاحزاب الذى أرسل كتابا الى الطاعن الأول طالب منه فيه الحضور الى مقر اللجنة مساء يوم الأحد ١٩٨٥/٢/٣ لسماع بعض الايضاحات . وبتاريخ ١٩٨٥/٢/١٧ تسلم الطاعن الأول كتاب من السيد رئيس اللجنة مرفقا به القرار المطعون فيه الذى انتهى بعد العرض على اللجنة فى ١٩٨٥/٢/١٧ الى الاعتراض على قيام الحزب استنادا الى أن المؤسسين للحزب قد أصبحوا ٤٦ عضوا بعد أن انحسرت عن وكيل المؤسسين صفة النيابة عن تسعة من طالبى التأسيس ويكون الاخطار عن تأسيس الحزب فقد احد شرائطه لعدم توافر النصاب القانونى فى عدد المؤسسين .

ومن حيث انه قد استبان من وقائع النزاع أن الاخطار عن تأسيس الحزب لم يكن مستوفيا لأحد شروطه الجوهرية من حيث نصاب المؤسسين عند اجتماع اللجنة للبت فيه ، وكان من المتعين ان يكون الاخطار مستوفيا لشرائطه عند اصدار القرار وذلك دونما اعتبار لواقعة تقديم الاخطار مستوفيا لهذا النصاب فى بداية الأمر ، لأن العبرة هى بتوافر الشروط المتطلبة قانونا عند صدور القرار . فاذا زال أى منها بعد تقديم الاخطار تعين العمل على استيفاء ما فقده الاخطار من شروط قبل اجتماع اللجنة لاصدار القرار . وهذا كما سبق القول التزام يقع على عاتق المؤسسين الذين اتصل علمهم بهذه الواقعة عند استدعاء الطاعن الأول لمقابلة رئيس اللجنة بتاريخ ١٩٨٥/٢/٣ وقبل صدور القرار بتاريخ ١٩٨٥/٢/١٧ . ومتى كان ذلك فان الطعن على قرار اللجنة بالاعتراض على تأسيس الحزب استنادا الى مخالفة القانون أو الخطأ فى تكييفه أو تفسيره يكون غير قائم على سند من الواقع

وصحيح حكم القانون . ولا يغير من ذلك ما نعاه الطاعنان من بطلان تشكيل اللجنة التى أصدرت القرار المطعون فيه ، استنادا الى ان البادى من تشكيلها ان وزير الدولة لشئون مجلسى الشعب والشورى الذى أوجب القانون حضوره لم يحضر ، وانما حضر بدلا منه السيد اللواء ابو باشا وزير الحكم المحلى ، وذلك ان الثابت من الأوراق أن الأخير كان قد تولى الاختصاصات المقررة للسيد توفيق عبده اسماعيل وزير الدولة لشئون مجلسى الشعب والشورى فى ذلك الوقت أثناء فترة وجوده بالخارج خلال النصف الثانى من شهر فبراير سنة ١٩٨٥ بمقتضى قرار رئيس الجمهورية رقم ٦١ لسنة ١٩٨٥ المعمول به من تاريخ صدوره فى ١٩٨٥/٢/١٦ والمنشور بالجريدة الرسمية بالعدد رقم .... فى ١٩٨٥/٢/٢٨ . وعلى ذلك فان عضوية السيد اللواء حسن ابو باشا فى لجنة شئون الأحزاب فى تاريخ صدور القرار لم تكن بصفته وزيرا للحكم المحلى وانما بوصفه قائما بعمل وزير الدولة لشئون مجلسى الشعب والشورى وتكون مشاركته فى اصدار القرار المطعون فيه بتاريخ ١٩٨٥/٢/١٧ خلال فترة قيامه بمباشرة مهام وزير الدولة لشئون مجلسى الشعب والشورى متفقة وحكم المادة الثامنة من القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ المشار اليه ، ويكون النعى بالبطلان على تشكيل اللجنة لهذا السبب غير قائم على أساس من الواقع أو القانون .

ومن حيث انه تأسيسا على ما تقدم يكون القرار المطعون فيه قد صدر من اللجنة المختصة باصداره قانونا وبالاجراءات وفى المواعيد المقررة قائما على سببه الصحيح ، الأمر الذى يكون معه الطعن الماثل قد أقيم على غير سند من الواقع وصحيح حكم القانون ، ويتعين الحكم برفضه ومن حيث أن من خسر الطعن يلزم بمصروفاته عملا بحكم المادة ١٨٤ من قانون المرافعات .

(طعن ١٣١٣ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٧/٣/٢١)

ثالثا — ميعاد الطعن فى قرار الاعتراض على تأسيس الحزب

قاعدة رقم (١٦٩)

المبـــدأ :

صـدور القرار المطعون فيه بالاعتراض على تأسيس حزب لمخالفة برنامجه لأحكام قانون الأحزاب السياسية — قيامه على سبب صحيح وصدوره مطابقا لحكم القانون — لا مجال منه القول ببطلانه بطلانا فرديا وشموليا على سند من أنه لم يصرح البتة بانه صدر عن اصحاب مناصب الدولة العالية ورئيس مجلس الشورى ووزراء العدل والداخلية والدولة لشئون مجلس الشعب أونه اقتصر على تدوين الأسماء دون اثبات المناصب التي يشغلونها واشتركوا فى اللجنة واتخذوا القرار بموجبها — ليس من شأن ذلك لعيب القرار طالما أن صفات انحصار اللجنة المتكونين الناشئة عن المناصب التي يشغلونها قائمة وثابتة على الوجه الذى يطلبه أعادة ٨٥ من قانون الأحزاب السياسية وقت اصدار القرار المطعون فيه .

المحكمـة :

ومن حيث ان القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ بنظام الأحزاب السياسية نص فى المادة (٢) على أن يقصد بالحزب السياسى كل جماعة منظمة تؤسس طبقا لأحكام هذا القانون وتقوم على مبادىء واهداف مشتركة وتعمل بالوسائل السياسية الديمقراطية لتحقيق برامج محددة تتعلق بالشئون السياسية والاقتصادية والاجتماعية للدولة وذلك عن طريق المشاركة فى مسئوليات الحكم « ونص فى المادة (٣) على أن تسهم الأحزاب السياسية التى تؤسس طبقا لأحكام هذا القانون فى تحقيق التقدم السياسى والاجتماعى للوطن .... » ونص المادة (٤) ثانيا وثالثا المعدلة بالقانون

رقم ٣٦ لسنة ١٩٧٩ على انه « يشترط لتأسيس او استمرار اى حزب سياسى ما يلى ثانيا : تميز برنامج الحزب وسياساته او اساليبه فى تحقيق هذا البرنامج تميزا ظاهرا عن الاحزاب الاخرى . (ثالثا) عدم قيام الحزب فى مبادئه او برامجه او فى مباشرة نشاطه او اختيار قياداته او اعضائه ... على اساس طبقى او طائفى او فئوى او جغرافى على اساس التفرقة بسبب الجنس او الاصل او الدين او العقيدة .. ونص فى المادة (٥) على انه « يجب أن يشمل النظام الداخلى للحزب القواعد التى تنظم كل شئونه السياسية والتنظيمية والمالية والادارية بما يتفق وأحكام هذا القانون ، ويجب أن يتضمن هذا البرنامج بصفة خاصة ما يأتى .. ثانيا : بيان المقر الرئيسى للحزب ومقاره الفرعية ان وجدت ... ثالثا : المبادئ والأهداف التى يقوم عليها الحزب والبرامج او الوسائل التى يدعو اليها لتحقيق هذه الأهداف .. سادسا : النظام المالى للحزب شاملا تحديد مختلف موارده . والمصرف الذى تودع فيه أمواله .. » ونص فى المادة ٧ على أنه « يجب تقديم اخطار كتابى الى أمين اللجنة المركزية المنصوص عليها فى المادة ٢٠ عن تأسيس الحزب موقعا عليه من خمسين عضوا من اعضائه المؤسسين ومصدقا رسميا على توقيعاتهم على أن يكون نصفهم على الأقل من العمال والفلاحين وترفق بهذا الاخطار جميع المستندات المتعلقة به وبصفة خاصة النظام الداخلى للحزب واسماء أعضائه المؤسسين وبيان أموال الحزب ومصادرها والمصرف المودعة فيه واسم من ينوب عن الحزب فى اجراءات تأسيسه ويعرض الاخطار عن تأسيس الحزب على اللجنة المنصوص عليها فى المادة التالية خلال خمسة عشر يوما من تاريخ تقديم هذا الاخطار .. ونص فى المادة ٨ المعدلة بالقانون رقم ٣٠ لسنة ١٩٨١ على أن تشكل لجنة شئون الأحزاب السياسية على النحو التالى :

١ — رئيس مجلس الشورى — رئيسا .

٢ — وزير العدل .

٣ — وزير الداخليـــة .

— وزير الدولة لشئون مجلس الشعب .

٥ — ثلاثة من غير المنتمين الى أى حزب سياسى من بين رؤساء الهيئات القضائية السابقين أو نوابهم او وكلائهم يصـدر باختيـارهم قرار من رئيس الجمهورية .. ويجب أن يعرض قرار اللجنة بالاعتراض على تأسيس الحزب مسببا بعـد سماع الايضـاحات اللازمة من ذوى الشـأن .. » والثابت من الأوراق ان برنامج حزب الحضـارة الجـديدة (تحت التأسـيس) بإقـرار الطاعن فى اخطـاره المقـدم الى لجنـة شـئون الأحزاب السـياسية قـد شـيد على النهضـات التطبيقية العظمى العسـكرية والاقتصادية والعلمية والاصلاحات الدستورية فى القانون والقضاء والنهضة الاجتماعيـة واخـيرا النهضة فى العلاقات الدولية وحسم كارثة فلسـطين . وانه اقتصر فى الوقت الحـاضر على النهضـتين التطبيقيتين الأوليين العسـكرية والاقتصـادية لمـا تخضيان به من الخطـورة ولأنهما كافيتـان تماما حسـب التشريع القـائم فى تمييز الحزب ولتسويغ اجازته ، وبهذا يكون البرنامج المقدم الى لجنة شئون الاحزاب السياسية على هذا النحو قد سـجل تصوره فى معظم النواحى التى اعتبرها من ركائز بنيانه أما ما قدمه منها متعلقا بالمجالين العسكرى والاقتصادى فيدور حول دراسـات نظرية وتاريخيـة انتهى منها الى مجرد تصـورات وأمانى ومقترحات دون أن يبين سبيله الى كيفية تحقيقها ووسائله فى ذلك . ومن ثم فقـد ضرب صـفحا بظروف المجتمع المتعلقـة بموارده الاقتصـادية وبمشكلاته الواقعيـة وبقضاياه القومية وبعلاقاته الدولية فبات عاجزا كليـة عن تحقيق التقدم السياسى والاجتماعى والاقتصـادى للوطن وهـو الغرض الأساسى المستهدف بنظام الأحزاب السياسية ، ومتى كان ذلك هـو الشـأن فى برنامج حزب الحضارة الجديدة (تحت التأسيس) فلا تثريب على القـرار المطعون فيه بالاعتراض على تأسيسه لمخالفة برنامجه لأحـكام قانون الأحزاب السياسية ويكون القرار المشـار اليه على هذا النحو قـد قام على سـبب صحيح وصدر مطابقـا لحكم القانون دون أن ينـال منه القول ببطلانه بطلانا جزريا وشموليا على سند من انه لم يصرح فيه البتة بانه صدر عن اصـحاب

مناصب الدولة العالية رئيس مجلس الشورى ووزراء العدل والداخلية والدولة لشئون مجلس الشعب وانه اقتصر على تدوين الأسماء دون اثبات المناصب التى يشغلونها واشتركوا فى اللجنة واتخذو القرار بموجبها فالثابت ان هؤلاء ولئن وردت اسماؤهم فى القرار المطعون فيه دون أن تقترن بذكر مناصبهم فليس من شأن ذلك تعييب القرار طالما ان صفات أعضاء اللجنة المذكورين الناشئة عن المناصب التى يشغلونها قائمة وثابتة على الوجه الذى تطلبته المادة ٨ من قانون نظام الأحزاب السياسية وقت اصدار القرار المطعون فيه اذ العبرة أن يكون عضو اللجنة هو ذاته شاغل المنصب الذى خوله هذه العضوية ولا حاجة لأن يقترن توقيعه بذكر اسمه أو المنصب الذى يشغله مادام توقيعه هو التوقيع المعروف لصاحبه الشاغل للمنصب الذى يخوله عضوية اللجنة ، وبذلك يكون تشكيل اللجنة تم على وجه مطابق للقانون برئاسة رئيس مجلس الشورى وباشتراك وزراء العدل والداخلية والدولة لشئون مجلس الشعب كما نص القانون وان كان هذا السبب كافيا لتبرير اعتراض اللجنة على وجه مطابق للقانون . فلا جدوى بعد ذلك من مناقشة وجه الطعن القائم على اساس جغرافى وفقا للبند ثالثا من المادة ٤ من قانون نظام الأحزاب السياسية ، فمهما يكن صحيح الراى فى تطبيق هذا الشرط فقرار اللجنة سليم متى كان السبب الاخر الذى قام عليه صحيحا ويجعله مشروعا فالقصور الذى اعتور برنامج الحزب على الوجه الذى افصحت عنه أسباب القرار المطعون فيه هو عماده واساس اصداره ولم يكن وجه الرأى فى برنامج الحزب ليتغير او ان اللجنة قد اخذت بوجهة نظر الطاعن فى تطبيق الشروط المتعلق بعدم قيام الحزب على اساس جغرافى المنصوص عليه فى البند (ثالثا) من المادة ٤ المشار اليها . وبناء على ذلك يكون القرار المطعون فيه قد أصاب فى الاعتراض على تأسيس حزب الحضارة الجديدة لمخالفة برنامجه لأحكام القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ بنظام الأحزاب السياسية والقوانين المعدلة له فيكون الطعن المقام بشأنه فى غير محله فيتعين القضاء برفضه والزام الطاعن بالمصروفات .

(طعن ٢٢٧٨ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٧/٣/٢١)

الفــرع الخــامس

يجب أن تتوافر شروط تاسيس الحزب وقت اصدار قــرار اللجنـــة

قاعــدة رقم (١٧٠)

المبـــدأ :

العبرة توافر شروط تاسيس الحزب وقت اصــدار قرار لجنة شــئون الأحزاب السـياسية .

المحكمــة :

العبرة بتوافر شروط تأسيس الحزب بوقت اصدار قرار لجنة شــئون الأحزاب السياسية وليس بوقت تقديم الاخطار اليها لفحص الموضوع ويتعين على ذوى الشأن متابعة الطلب الذى تقدموا به للتأكد من تحقق الشروط التى حتى تاريخ صدور القرار من اللجنة المختصة .

(الطعن ١٣١٣ لسنة ٣١ ق.ق ١٩٨٧/٣/٢١)

الفصل الثالث

مسائل متنوعة

أولا — يحظر قيام الحزب فى مبادئه أو برامجه أو مباشرة نشاطه أو اختيار قياداته أو أعضائه على أساس يتعارض مع أحكام القانون رقم (٣٣) لسنة ١٩٧٨ بشأن حماية الجبهة الداخلية والسلام الاجتماعى أو على أساس طائفى أو فئوى أو التفرقة بسبب الجنس أو الأصل أو الدين أو العقيدة .

قاعدة رقم (١٧١)

المبدأ :

كل المبادىء الأساسية التى قرر الدستور أنها من أركان النظام العام الدستورى المصرى هو أمر قومى وليس متعلقا بحزب أو طائفة معينة .. نص المادة (٤) من القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ الخاص بنظام الأحزاب السياسية التزام جميع الأحزاب بألا تتعارض فى مقوماتها ومبادئها أو أهدافها وأساليب نشاطها مع مبادىء الشريعة الاسلامية باعتبارها المصدر الرئيسى للتشريع أو مع مبادىء ثورتى ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢ و ١٥ مايو سنة ١٩٧١ — وتلتزم بالحفاظ على الوحدة الوطنية والسلام الاجتماعى والنظام الاشتراكى الديمقراطى والمكاسب الاشتراكية . يحظر قيام الحزب فى مبادئه أو برامجه أو مباشرة نشاطه أو اختيار قياداته أو أعضائه على أساس يتعارض مع أحكام القانون رقم (٣٣) لسنة ١٩٧٨ بشأن حماية الجبهة الداخلية والسلام الاجتماعى أو على أساس طائفى أو فئوى أو التفرقة بسبب الجنس أو الأصل أو الدين أو العقيدة .

المحكمـــة :

ومن حيث ان الثابت من الأوراق ان لجنة الاحزاب السياسية قد أصدرت قرارها المطعون فيه بالاعتراض على الطلب المقدم من الطاعن بصفته بتأسيس حزب سياسى باسم حزب الصحوة الاسلامية وقـــد اقامت قرارها بالاعتراض على الأسباب سالفة الذكر مستندة الى قانون الأحزاب السياسية .

ومن حيث أنه من بين الشروط والضوابط التى أوردها القانون رقم (٤٠) لسنة ١٩٧٧ لتأسيس الأحزاب السياسية أو اســـتمرارها ما ورد بالبنـــد (ثانيا) من المـــادة الرابعـــة التى تشترط لتأســـيس الحزب أو اســـتمراره « تتميز برامج الحزب وسياساته أو اساليبه فى تحقيق هـــذا البرنامج تميزا ظاهرا عن الأحزاب الأخرى » .

ومن حيث انه لا شك أنه يتعين توافر هذا الشرط فى كل حزب ضـــمانا للجدية التى تمثل مبدأ اساسيا من النظام العـــام الســـياسى والدســـتورى فى تطبيق مبدأ تعدد الأحزاب السياسية وفقا لأحكام الدســـتور وقانون تنظيم الأحزاب الســـياسية ســـالفة الذكر ، وحتى يكون للحزب قاعدة جمـــاهيرية حقيقية للعمل السياسى ببرامج وسياسات متميزة عن الأحزاب الأخـــرى وذلك حتى يكون للتعدد الحزبى جدوى سياسية محققة للصـــالح القومى بما تحققه من اثراء للعمل الوطنى ودعما للممارســـة الديمقراطية تبعا لاختـــلاف البرامج والاتجاهات المتعلقة بالشئون السياسية والاقتصادية والاجتماعيـــة للمواطنين وتوســـعا لنطاق المفاضلة بين الأحزاب الســـياســـية امامهم واختيار أصـــلح الحلول وانسبها لتحقيق المصالح العامة للشعب .

ومن حيث أن القرار المطعون فيه وقد قام اعتراضه على تأسيس الحزب على أساس أن برنامجه ومبادئه الأساسية واهدافه واسلوب عمله واوجـــه نشاطه تخرج به عن المبادىء الأســـاسية للمجتمع المصرى المنصـــوص عليها فى الدستور ويتعارض مع قانون الأحزاب السياسية رقم (٤٠) لسنة ١٩٧٧ وتعـــديلاته .

ومن حيث أنه يبين من التطور الدستورى والتشريعى لنظام الأحزاب السياسية فى مصر ودور الأحزاب السياسية فى ساحة العمل السياسى ومسئوليتها الدستورية والقانونية والسياسية نحو تعميق المفاهيم الديمقراطية ورعاية مصالح الجماهير لا باعتبارها حقا يكفل الدستور والقانون ممارسته فحسب بل باعتباره واجبا وطنيا يتعين عليها القيام به فى أكثر المجالات أهمية لاتصاله بمبدأ السيادة الشعبية لأن الأحزاب السياسية القائمة منها والتى تتطلب التأسيس تلتزم جميعها باحترام المقومات والمبادىء الأساسية لنظام الدولة وللمجتمع المصرى المنصوص عليها فى الدستور والتى نظمها فى الباب الأول منه . فالمادة الأولى من الدستور نصت على أن جمهورية مصر العربية دولة نظامها اشتراكى ديمقراطى والشعب المصرى جزء من الأمة يعمل على تحقيق وحدتها الشاملة على أن « الاسلام دين الدولة واللغة العربية لغتها الرسمية ومبادىء الشريعة الاسلامية المصدر الرئيسى للتشريع » .

كما نصت المادة الثالثة على أن « السيادة للشعب وحده ، وهو مصدر السلطات ويمارس الشعب هذه السيادة ويحميها ويصون الوحدة الوطنية على الوجه المبين بالدستور » .

والمادة الرابعة نصت على الأساس الاقتصادى لجمهورية مصر العربية هو النظام الاشتراكى الديمقراطى القائم على الكفاية والعدل مما يحول دون الاستغلال ويؤدى الى تقريب الفوارق بين الدخول ويحمى الكسب المشروع ويكفل الى توزيع الأعباء والتكاليف العامة » . باحترام ما نص عليه فى الباب الثانى من الدستور بشأن المقومات الاجتماعية والخلقية فى الفصل الأول ، والمقومات الاقتصادية فى الفصل الثانى من الباب المذكور وما أورده المشرع الدستورى فى الباب الثالث عن الحقوق والحريات والواجبات العامة للمصريين وما عنى بأن ينفرد له الباب الرابع بأكمله لسيادة القانون لطبيعة تلك الأسس الجوهرية الحاكمة لنظام الدولة وفقا للدستور فانه قد نص على أن من واجبات رئيس الدولة السهر على تأكيد سيادة الشعب وعلى احترام الدستور وسيادة القانون وحماية

الوحدة الوطنية والمكاسب الإشــتراكية ويرعى الحدود بين السلطات لضمان تأدية دورها فى العمل الوطنى (م ٧٢) كما أوجب عليه فى المــادة (٧٣) اذا قام خطر يهــدد الوحدة الوطنية والســلام الاجتماعى أو يعوق مؤسسات الدولة عن اداء عملها ومباشرة دورها الدستورى ان يتخذ الاجراءات السريعة لمواجهــة هــذا الخطر على النحو المحــدد فى المــادة (٧٤) من الدســتور ضــمانا لكيان الدولة وحمــاية للشرعية وســيادة القانون ورعاية للوحــدة الوطنية والســلام الاجتماعى ، وتلتزم بنــاء على ذلك جميع سلطات الدولة وافراد المجتمع ومنظماته بما فى ذلك الأحزاب السياســية بالقيام على هــذه المبادىء وتلك المقومات التى جعلها الدســتور من الأمور والمســائل القومية والوطنية العــامة التى تعلو على الأحزاب السياســية وعلى أية ســلطة فى الدولة او ارادة اية مجموعة من الافــراد ، باعتبارها خطاب من الشــارع الدســتورى للجميــع ومن بينها النص على أن الدين الاســلامى هو دين الدولة وان الشريعة الاسلامية هى المصدر الرئيسى للتشريع فالدســتور يؤكد التنظيم والالتزام بمسائل وطنية وقومية شاملة يلتزم بها جميع أبنــاء الوطن بجميع طوائفهم ومؤسساتهم واحزابهم وبالتالى لا يجوز فى مجال هذه المبادىء والأسس الجوهرية التى تمثل اركان النظــام العام الدســتورى الشرعى فى مصر أن تنسلخ فئة او حزب أو طائفة لتقيم من نفسها وصية على وضع احكام الدستور الأساسية موضع التنفيذ أو ان تختط لنفسها منهاجا تســير من خلاله على تفســير احكام الدســتور والقانون بما يتفق أو يحقق أهدافها ويتفق مع مفهومها ورؤيتها المــاهية مبادىء الشريعة الاســلامية واحكامها او قواعد وضعها موضــع التطبيق ذلك لأن دين الدولة الرسمى هو الاسلام ســـ الدســتور الصريح وشريعة الاســلام هى المصــدر الرئيسى للتشريــع والشعب هو صاحب السيادة التى صدرعنها هذا الدستور ملتزم بكافة طوائفه وتجمعاته السياسية والاجتماعية على العمل من اجل ذلك والسلطات العامة الثــلاث فى الدولة التشريعية والقضائية والتنفيذية معا ومعها جميع الأحزاب والهيئات بلا استثناء ملتزمة بالعمل على ان الاســلام هو دين الدولة الرسمى والشريعــة الاســلامية هى المصــدر الرئيسى للتشريــع فالدســتور لا يخــاطب الافــراد وحــدهم بل يخــاطب جميــع الســلطات فى الدولة

ويلزمهما مع جميع أفراد الشعب بأن تلتزم السلطة التشريعية وواضعوا القوانين ومصدروا التشريعات بأحكام الشريعة الاسلامية ومبادئها ، ويمتنع عليها ان تصدر قوانين أو قرارات تخالفها كما يمثل فى ذات الوقت خطابا للسلطة القضائية ممثلة حسب الدستور الحالى فى المحكمة الدستورية العليا يجعلها تلتزم بالقضاء بعدم دستورية اية نصوص تشريعية تخالف احكام الشريعة الاسلامية او تتعارض معها وبعدم تطبيق اى من القوانين التى تتعارض مع قطعية النصوص الشرعية فالواقع الثابت الذى لاجدال او مناقشة فيه ان الشريعة الاسلامية هى تراثنا الذى نعتز به ، وأن من العبث محاولة التنكر له والاستغناء عنه وانها تعدو بحق من ارقى النظم القانونية فى العالم لما تنطوى عليه من مرونة وقابلية للتطور تتلائم مع كل الظروف وتتماشى مع المدنية الحاضرة وتساير حاجات الناس ومصالحهم العامة ومن ثم فان نص المادة الثانية من الدستور انما يعبر عن ضمير الأمة كلها بشأن هذه الشريعة السمحة . ولا جدال فى أن نص الدستور فى المادة الثانية بأن الشريعة الاسلامية هى المصدر الرئيسى للتشريع انما هو خطاب موجه الى السلطة التشريعية وعليها دراسة الشريعة الاسلامية دراسة شاملة ومراعاة الابقاء على ما ورد بها من مبادىء عامة شاملة واحكام تشريعية كليه مع بيانه الاجراءات المتعلقة بها ووسائل تطبيقها وما الى ذلك فى اطار من الأسس العامة للشريعة وتتولى بالتنظيم الأحكام التفصيلية مدنية او جنائية أو اقتصادية أو سياسية أو دولية او غيرها بما يلائم أحوال الناس ومصالحهم وتقتضيه الحاجات وظروف المجتمع الحالية والى أن ينبثق هذا النظام التشريعى الكامل وتكتمل أركانه الملزمة فان التشريعات السارية فى الوقت الحاضر تظل نافذة بحيث يتعين على المحاكم تطبيقها فيما لا يخالف نص قطعى الورود وقطعى الدلالة فى مصادر الشريعة الاسلامية الأساسية وأولها القرآن ثم سنة نبى الاسلام محمد عليه الصلاة والسلام توصلا الى الوفاء بحاجات الأمة وارتقاء حياتها ولو قيل بغير ذلك — اى بعدم الحاجة الى تقنين الشريعة الاسلامية على اساس انها ملزمة بقوتها ، كما يتجه لذلك الحزب تحت التأسيس المطعون فى قرار رفض تأسيسه بحيث يكون له ولأعضائه رؤيته

التى لا تتفق بالضرورة فيما هو غير قطعى الورود والدلالة مع غيره من الأحزاب أو التجمعات السياسية لانتهى الأمر الى تضارب الأحكام واضطراب القواعد القانونية الشرعية ولما استقر ميزان الحق والعدالة وقواعد واسس حياة الناس ومصالحهم ولاثار الجدل والخلف ونشأت الفتنة واشتعلت نيرانها بين كل حزب وفرقة والكل يدعى انه وحده صاحب الرأى والاجتهاد الصواب والقول الحق المعبر عن دين الاسلام ومن يخالفه خارج على الدين الاسلامى ذاته وليس مختلفا فقط مع الأحزاب الأخرى فى فهمه بما يترتب على ذلك من صراعات وصدام بين الأطراف المختلفة من الأحزاب والفرق التى تنسب نفسها الى الاسلام بحسب اجتهادها ورؤيتها وفهمها لأصوله ومصادره الأمر الذى يهدد حرية العقيدة وحرية ممارسة الشعائر الدينية بين المسلمين انفسهم وبالنسبة كذلك لغيرهم وهو ما تكفل حماية الدولة له وفقا لصريح المادة (٤٦) من الدستور كما قد يؤدى هذا الصراع الى الصدام الذى تدفعه العواطف الدينية التى تقوم على الحماس وليس على علم العلماء وحكمة الفقهاء الأمر الذى سوف يترتب عليه بحكم الخلاف والجدال والصراع تهديد سيادة القانون أساس الحكم فى الدولة وتهديد الوحدة الوطنية والسلام الاجتماعى وكل تلك أسس وطنية وقومية يجب على كل سلطات الدولة وكل مصرى الدفاع عنها وصيانتها وفقا لصريح أحكام المواد (٤٦ ، ٦٠ ، ٦٤ ، ٧٣ ، ٧٤) من الدستور .

لذلك فانه تحقيقا لوحدة التطبيق القانونى لأحكام الدستور انيط بالعديد من الجهات القيام على أمرها لما تتميز به من تكوين يضم علماء الاسلام المتخصصين الذين يمكنهم مسايرة هذا النهج بما يقابله من احكام شرعية سليمة كافية لحاجات المجتمع المستمدة من أصولها الشرعية واصبحت مسئوليات تقع على عاتق الأزهر الشريف وكلياته ومعاهده ومجمع البحوث الاسلامية والمجلس الأعلى للشئون الاسلامية لايضاح الجوانب الشرعية فى كل فرع من فروع الشريعة الموافقة لمقابلها من القوانين الوضعية هذا فضلا عن ان كل هذه الهيئات الاسلامية العالية القدر والمقام هيئات علمية وطنية وقومية تتحمل المسئولية أمام الله وجميع المواطنين فى

الدراســة والبحث العلمى والحكيم فى أمور العبــادة والمعاملات والتشريعات القائمة والادلاء بالراى وفقا لمناهج البحث العلمى الصــحيح والموضــوعى فى مصــادر الشريعة الاســلامية لممثلى الشــعب فى مجلس الشــعب لارشاء أن الشريعــة الاســـلامية المصــدر الرئيسى للتشريــع وذلــك على نحــو موحد بالنســبة للوطن ولجميع المواطنين المسـلمين ومن تسرى عليهم احكام الشريعة من غير المسـلمين وينبنى على ما سلف بيانه وعلى أن الأســاس الدينى فى كيــان الدولة الذى قرره الدســتور أن دينها الرســمى الاســلام والشريعة الاســلامية المصدر الرئيسى للتشريع .

وبنــاء على ما سبق جميعه فكل المبادىء الأساســية التى قرر الدستور انها من اركان النظــام العام الدســتورى المصرى هو أمر قومى وليس متعلقا بحزب أو طائفة معينة يؤكد ذلك ان القــانون رقم ٤٠ لســنة ١٩٧٧ ســالف الذكر قد نص صراحة فى مادة (٤) منه فى البنــد (١) على الزام جميــع الأحزاب بألا تتعارض فى مقوماتها ومبادئها أو أهدافها وأســاليب نشاطها مع مبادىء الشريعة الاسلامية باعتبارها المصــدر الرئيسى للتشريع أو مع مبادىء ثورتى ٢٣ يوليو ســنة ١٩٥٢ ، ١٥ مايو ســنة ١٩٧١ وهــو ما يلزمهــا أيضا الالتزام بالحفاظ على الوحــدة الوطنية والســلام الاجتماعى والنظــام الاشتراكى الديمقراطى والمكاسب الاشتراكية على النحو المنصوص عليه فى الدستور وأحكام القانون رقم (٤٠) لســنة ١٩٧٧ المشــار اليها هــذا فضــلا عن حظر قيام الحزب فى مبادئه أو برامجه أو مباشرة نشــاطه أو اختيار قياداته أو اعضــائه على أســاس يتعارض مع أحكام القانون رقم (٣٣) لســنة ١٩٨٨ بشأن حماية الجبهة الداخلية والســلام الاجتماعى أو على أســاس طائفى او فئوى أو التفرقة بسبب الجنس أو الأصــل أو الدين أو العقيدة ومن حيث أن بمراعاة الأسس الدســتورية العامة التى يقام عليها نظــام الدولة والمجتمع المصرى ســالفة الذكر فان الدســتور ينص على أن يقوم المجتمــع على التضامن الاجتماعى المــادة (٧) .

وعلى أن تكفل الدولة تكافؤ الفرص لجميع المواطنين (م ٨) .

وان الأسرة أساس المجتمع قوامها الدين والأخلاق الوطنية (م ٩) .

وان المواطنون لدى القانون سواء وهم متساوون فى الحقوق والواجبات العامة لا تمييز بينهم فى ذلك بسبب الجنس او الأصل او اللغة او الدين او العقيدة (م ٤٠) .

وانه تكفل الدولة حرية العقيدة وحرية ممارسة الشعائر الدينية (م٤٦) .

وأن الدفاع عن الوطن واجب مقدس والتجنيد اجبارى وفقا للقانون (م ٥٨) .

وان اداء الضرائب والتكاليف العامة واجب وفقا للقانون (م ٦١) .

وأن مدة الرئاسة ست سنوات ميلادية تبدأ من تاريخ اعلان نتيجة الاستفتاء او يجوز اعادة انتخاب رئيس الجمهورية لمدد اخرى (م ٧٧) .

وان انشاء الضرائب العامة وتعديلها أو الغاؤها لا يكون الا بقانون — ولا يعفى أحد من أدائها الا فى الأحوال المبينة فى القانون ولا يجوز تكليف أحد اداء غير ذلك من الضرائب أو الرسوم الا فى حدود القانون (م ١١٩) .

وسيادة القانون اساس الحكم فى الدولة (م ٦٤) .

وقد اجملت احكام القانون (٤٠) لسنة ١٩٧٧ الخاص بنظام الأحزاب السياسية المعدلة بالقانونين رقمى (٣٦) لسنة ١٩٧٩ ، و (١٤٤) سنة ١٩٨٠ الشروط التى يلزم توافرها لتأسيس الحزب ابتداء وكذلك لاستمرار بقائه واستهدفت جميعها تحقيق وتاكيد ما ورد بأحكام الدستور من مبادىء اساسية للنظام العام السياسى والاجتماعى والاقتصادى فى مصر .

(طعن ٣٢٣ لسنة ٣٦ ق جلسة ١٩٩٣/١/٣١)

ثانيا — تضمن برنامج الحزب فى بعض سياساته ما يتعارض مع بعض نصوص الدستور ويتطلب تعديلا لبعض مواد الدستور لا يخلع عن برنامج الحزب تحت التاسيس وصف الشرعية

قاعدة رقم (١٧٣)

المبدأ :

لا تثريب على اى حزب ان يتقدم ببرنامج وسياسات وان اتفقت مع ما حتمه قانون الاحزاب السياسية وفقا للدستور عدم الخروج عليه من مبادىء قومية واساسية لكيان المجتمع المصرى — لا تثريب على اى حزب ان يقترح فى برنامجه ما يراه محققا للمصلحة الوطنية وله جدوى فى الحياة السياسية والاجتماعية والاقتصادية لتحقيق التقدم والتطور فى البلاد ولو اقتضى ذلك تعديل بعض الأحكام الواردة فى الدستور ، وبشرط أن يلتزم بالشرعية وسيادة القانون — المحظور هو ان يتصادم ويتعارض برنامج الحزب مع المقومات الاساسية للمجتمع المصرى او مع المبادىء الدستورية العامة الاساسية التى يقوم عليها النظام الدستورى لا يدخل فى مجال الحظر ان يتبنى الحزب تحت التاسيس بعض البرامج التى تتعارض مع بعض مواد الدستور دون أن تمس المقومات الأساسية للمجتمع او الكيان الاساسى للنظام الدستورى .

المحكمة :

ومن حيث انه على هدى المبادىء المتقدمة فانه يبين من الاطلاع على برنامج حزب العدالة الاجتماعية أن مؤسسى الحزب يرون أن السلام والأمن

والاستقرار الداخلى — وهى الدعامات اللازم وجودها لكى يستطيع أى مجتمع ان يعمل وينتج ويبدع ويحقق التقدم فى شتى مناحى الحياة — لا يمكن تحقيقها الا من خلال العدالة الاجتماعية بين أبناء المجتمع .

وان تلك العدالة الاجتماعية تتمثل فى المبادىء والنظم التى تؤدى الى أقصى منفعة اجتماعية للمواطنين ؛ وهذا لا يمكن تحقيقه الا اذا تحرر المواطن من الاستغلال فى جميع صوره ، وحصل على الفرص المتكافئة فى جميع المجالات وتخلص من كل قلق يؤثر على حاضره أو مستقبله ، ويرى الحزب ان المجتمع الذى يحقق ذلك يتسم :

أولا — بالحرية السياسية ويعنى حكم الشعب بالشعب وللشعب .

ثانيا — بالحرية الاجتماعية .

ثالثا — بالمساواة فى الحقوق والواجبات ، وفى المسئولية والجزاء امام القضاء .

رابعا — تكافؤ الفرص .

خامسا — التكافل الاجتماعى بما يحققه من خدمات الرعاية الاجتماعية فلن تكون عدالة اجتماعية فى مجتمع تتكدس فيه الثروات الضخمة فى خزائن بعض الناس فى حين لا يجد بعضهم الآخر قوت يومه ، ولذلك فان شعار الحزب هو « الحق — العدل — السلام » .

ويرى الحزب أن أهم مظاهر احترام الدستور والدفاع عنه ، العمل على تنقيته من الغموض أو العيوب التى تشوب بعض مواده ونصوصه ، من خلال تعديلها عملا بنص المادة (١٨٩) من الدستور بحيث يكون معبرا عن الصالح العام ومبادىء العدالة والديمقراطية وحقوق وكرامة المواطنين ، وفى مجال القضاء يرى الحزب ضرورة أن تحترم الأجهزة الحكومية أحكام

القضاء وتعمل على تنفيذها وبسرعة ، وضرورة وضع القضاة والقضاء في مكانهما الصحيح من أجل تحقيق « العدالة السريعة » وفى هذا المجال يرى الحزب وجود قاضى نوبتجى للفصل فى المشاكل اليومية على مستوى القسم أو المركز ، لأن التأخر فى حسم مثل هذه الأمور يؤدى الى آثار اجتماعية خطيرة ، كما أنه يجب اعادة النظر فى نظام المحضرين الحالى ، بحيث لا يعين فى هذه الوظيفة الا حاملى المؤهلات العليا ، وتغيير المسمى « محضر » الى « منفذ قضائى » وأن يتم استخدام الكمبيوتر فى مجال القضاء ، وانشاء « هيئة قومية عليا للتشريع » لكى تتولى حصر القوانين واللوائح والقرارات لبحث مدى مطابقتها لأحكام الدستور وازالة التعارض بينهما ومراجعة مشروعات القوانين واللوائح ، وانشاء النيابة المدنية أمام كافة المحاكم ، وكافة الدرجات وانشاء « الشرطة القضائية » — تتبع وزارة العدل — ويسند اليها بأعمال الضبطية القضائية ، وضرورة أن يكون اعداد « موازنة القضاء » من اختصاص مجلس القضاء الأعلى على أن تدرج رقما واحدا فى الموازنة العامة للدولة ، وقد أورد الحزب فى برنامجه — تفصيلا — كيفية تدبير الموارد المالية اللازمة لتحقيق كل ذلك .

وعن دور « مجلس الدولة » يرى الحزب ضرورة عرض جميع القوانين عليه قبل اصدارها بحيث يكون رأيه ملزما ، وضرورة عرض جميع الاتفاقات الداخلية والخارجية على المجلس لاقرارها والالتزام بما ينتهى اليه رأى المجلس .

كما يرى الحزب أن يقتصر دور المدعى الاشتراكى على حماية المجتمع من الذين يستغلون الثغرات القانونية للافلات من العقاب أو الذين يتهربون من تنفيذ الأحكام القضائية .

وفى مجال الشرطة ، يرى الحزب ضرورة الاهتمام برجل الشرطة ، واعادة بناء أقسام ومراكز الشرطة وتزويدها بأجهزة الكمبيوتر وزيادة الاهتمام بالشرطة السياحية .

وفى « مجال المرور » يرى الحزب من أهم المشاكل التى تعانى منها مصر وتؤدى الى ضياع الوقت والجهد والمال وتعرقل زيادة الانتاج هى مشكلة المرور ، لذلك يرى الحزب ضرورة انشاء هيئة مستقلة تحت مسمى « هيئة الجراجات » حدد البرنامج اختصاصاتها ، كما يرى الحزب تشجيع استخدام الدرجات كوسيلة للمواصلات ومن ناحية اخرى يتعين صدور تشريع ينص على انه اذا اصطدمت سيارة بأخرى يتم تقدير الخسارة وسداد كافة التكاليف فى ذات الوقت ، والا يتم حجز السيارة أو حبس قائدها ، وانه يتعين تحصيل المخالفات المرورية فى وقتها وما فى ذلك من مزايا ، كما أوضح برنامج الحزب ضرورة تحسين السجون والاستفادة منها وفقا للوسائل التى أوردها ، وفى مجال القوات المسلحة برى الحزب أن الجيش يستطيع أن يقوم بدور مؤثر فى تحقيق التقدم والرخاء لمصر ولا سيما فى وقت السلم بحيث يكون مصدرا للانتاج .

وقد أوضح برنامج الحزب أهمية وخطورة مشكلة « الفتنة الطائفية » وورد الوسائل التى يتعين اتباعها للقضاء عليها ، موضحا دور وسائل الاعلام والصحافة ودور الفن والثقافة ودور المدارس والجامعات ودور رجال الدين ، واباحة بناء المساجد والكنائس دون قيد أو شرط ، والغاء بند « الديانة » من المكاتبات الرسمية ، واقترح الحزب انشاء لجنة عليا للوحدة الوطنية مهمتها كسر الحاجز الناشىء بين جناحى الأسرة المصرية من مسلمين واقباط ومقاومة كل من يتخذ الدين ستارا لهدم الكيان المصرى واتخاذ الاجراءات التى تكفل التزام الجميع بهذه الوحدة الوطنية وتعريف المواطن المصرى بالقوى الخارجية التى تستهدف تقسيم مصر بهذه الفتنة الطائفية وتخصيص يوم سنويا من كل عام يطلق عليه « يوم الاخاء المصرى » يكون بمثابة عيد قومى .

كما بين الحزب فى برنامجه ان « قضية التطرف والارهاب » من القضايا الخطيرة التى تهدد الحريات وان الارهاب والتطرف وجهان لعملة واحدة ، وعدد برنامج الحزب العوامل التى أدت الى نشوء هذه الظاهرة ، كالبطالة ،

والنمو السرطانى للأحياء العشوائية ، وقصور التنوير والوعى فى التعامل مع الارهاب وغياب الأسلوب الاجتماعى السليم ، واتساع دائرة ظاهرة أطفال الشوارع وتفشيها فى المجتمع ، وأوضح الحزب كيفية مواجهة هذه العوامل لاقتلاع المشكلة من جذورها من خلال اصلاحات تشريعية واجتماعية ، كما افرد الحزب بندا خاصا للبطالة والعمالة الزائدة موضحا أسباب البطالة وكيفية القضاء على المشكلة ، موضحا أن زيادة الانتاج لا تتحقق فى ظل العمالة الزائدة ، وأورد الحزب تصوره فى كيفية مواجهة العمالة الزائدة .

كما تناول الحزب فى برنامجه دور أجهزة الاعلام فى حل المشكلات الاقتصادية والاجتماعية .

ويرى الحزب تحت التأسيس ضرورة انشاء هيئة قومية تتبع وزارة التعليم تكون مهمتها مكافحة الأمية على أن يساهم فى هذه الحملات كل من القوات المسلحة والمكلفون بأداء الحقوق العامة والأحزاب والجمعيات واولى الحزب اهتماما بالصحة وبأن ثمة قضايا صحية على قدر كبير من الخطورة يتعين الالتفات اليها وهى المرض الايدز ، الادمان ، التدخين ، تنظيم الأسرة ، وقد تبنى الحزب مشكلة الايدز ووضع مقترحات جادة لمواجهة هذه المشكلة وباقى القضايا الأخرى .

ويرى الحزب تحت التأسيس أيضا أن يتم ادخال منصب « الشريف » بدائرة كل قسم أو مركز يتم انتخابه من بين المرشحين للمنصب ويكون هدفه تشجيع الجهود الذاتية لابناء القسم أو المركز .

كما يرى الحزب ضرورة الاستفادة من المحالين الى المعاش فى بعض الأنشطة المختلفة للدولة مثل محو الأمية أو لجان التحكيم ، أو تنشيط السياحة ، ومنحهم بطاقات خاصة تتيح لهم ارتياد كافة الأماكن السياحية والترفيهية بتخفيض وتوفير الرعاية الصحية والاجتماعية ، كما يرى الحزب عدم احالة رجال القضاء الى المعاش الا بناء على رغبتهم .

ويتضمن برنامج الحزب تحت التأسيس أن يكون التعليم مجانا حتى نهاية المرحلة الاعدادية ويستمر مجانا بعد ذلك للمتفوقين فقط .

وفى مجال الضرائب يرى الحزب أن يكون اعتبار التهرب من سداد الضرائب جريمة مخلة بالشرف والأمانة عقوبتها الحبس ، ويرى الحزب فى مجال الشئون الاقتصادية ضرورة انشاء الصناعات الزراعية ، وتحديد حد أدنى للملكية الصغيرة ، وفى مجال الصناعة يرى ضرورة نشر خريطة سنوية بتوزيع المصانع فى البلاد ونوعية وحجم انتاج كل منها وضرورة القضاء على مشكلة الدعم للقضاء على كل أسباب الانحراف ومظاهر الاستغلال التى نتجت عن هذه المشكلة .

وفى مجال « السياسة الداخلية » يرى الحزب تحت التأسيس ضرورة انتخاب رئيس الجمهورية ونائبه بالانتخاب العام المباشر ، وتعديل قانون مجلس الشورى لمنحه سلطات التشريع ، والغاء المجالس القومية المتخصصة توفيرا للنفقات ، وفى مجال السياسة الخارجية يرى الحزب التركيز على قيام اتحاد عربى فعلى وليس شكلى وينشىء هذا الاتحاد « سوق عربية مشتركة » و« جيش عربى موحد » .

ومن حيث أنه يبين مما تقدم ومن برنامج الحزب ذاته — أن حزب العدالة الاجتماعية — تحت التأسيس — قدم كما هو ظاهر — بعض المبادىء والأهداف التى تتشابه فى بعضها مع برامج وأهداف الأحزاب الأخرى ، الا أن ثمة برامجا وأساليبا مختلفة اشتمل عليها برنامج الحزب من شأنها أن ان توضح ملامح الشخصية الحزبية المتميزة للحزب .

ومن حيث ان الحزب المذكور فى تبنيه « للعدالة الاجتماعية » كمسمى له يدرك بوضوح بعض المشاكل العامة التى تواجه المجتمع المصرى وأثقلها واخطرها « مشكلة البطالة » والعمالة الزائدة ، ويربط بين هذه المشكلة وبين الارهاب والتطرف بحسبان أن قضية البطالة هى أحد الأسباب الرئيسية

لظاهرة الارهاب والتطرف ، موضحا انه لا توجـد احصاءات وثيقـة بعـدد العاطلين فى مصر ، ويبين ان الحزب قد أجرى دراساته وأبحاثه توصلا لأسباب البطالة فأورد برنامجه أن اهم أسباب البطالة :

١ — عدم توافق السياسات التعليمية مع احتياجات سوق العمل .

٢ — غياب التخطيط العلمى الواقعى والحقيقى للقوى العاملة .

٣ — اختلال السياسات الاقتصادية .

٤ — قصور برامج التدريب الحرفى والفنى .

٥ — عدم ملائمة النظام الضريبى مع متطلبات العصر الحالى .

٦ — عقم التشريعات الخاصة بقوانين العمل والمشروعات .

ولذلك فان الحزب تحت التأسـيس يطرح حلولا من شـأنها — على ما يرى — القضاء على المشكلة المذكورة من خلال :

أولا — ضرورة التعديل السريع والهـادف للسياسـات التعليمية لكى تتوافق مع احتياجات سوق العمل بحيث يجد كل خريج عقب تخرجه فرصـة عمل مناسبة .

ثانيا — اعداد سجل دائم بالعاطلين فى كل محافظة حتى يكون التخطيط العلمى على مستوى واقعى .

ثالثا — معالجة اختلال السياسات الاقتصادية عن طـريق خلق فرص عمل جديدة ، وفى هذا يرى الحزب تحت التأسيس :

١ — التوسع فى انشاء مجتمعات صناعية وزراعيـة مع اسـتخدام التكنولوجيا فى غزو الصحراء .

٢ — زيادة الاهتمام بمجال السياحة وتطويره .

٣ — وضع برامج هادفة لمحو الأمية يشترك فيها كل فئات الشعب .

٤ — انشاء صندوق لمواجهة البطالة يتم تمويله من خلال تحميل صاحب العمل ١٪ من الأجر بالاضافة الى ٢٪ من الأجر المستقطع ، وجزء من ربح استثمار أموال هيئة التأمينات الاجتماعية على ان يقوم الصندوق المقترح بصرف ٥٪ من قيمة أجر العامل فى حالة تعطله .

٥ — انشاء شركة متخصصة للاستيراد والتصدير يكون لها فروع فى المحافظات ، وقد ابرز البرنامج كيفية قيام الشركة بدورها فى هذا المجال .

٦ — توفير مواقع جديدة للمشروعات الصغيرة .

٧ — احياء نشاط تربية دودة القز بهدف تحقيق الاكتفاء الذاتى من الحرير الطبيعى .

٨ — حث البنوك على تغيير وتطوير أساليب منح الائتمان وانشاء وحدات متخصصة بها لمنح المشروعات الصغيرة قروضا ذات فوائد محققة .

رابعا — دعم برامج التدريب الحرفى والفنى ، وضرورة التدريب التأهيلى والتحويلى للشباب لاكسابهم مهارات جديدة فى مجالات جديدة .

خامسا — تعديل قوانين الضرائب والجمارك .

سادسا — تطوير وتعديل التشريعات الخاصة بالعمل وبالمشروعات الصغيرة ويرى الحزب تحت التأسيس أن يسمح للمجمعات بأن تزاول نشاطا انتاجيا وليس خدميا فقط .

ومن حيث انه من ناحية اخرى وفى مجال تحقيق العدالة الاجتماعية فان الحزب تحت التأسيس يعرض لقضية التطرف والارهاب بجسنبانها من

القضايا التى تهدد السلام والأمن فأوضح العوامل المسببة للتطرف والارهاب ، وأبان عن أن التصدى لهذا يكون من خلال القضاء على النمو السرطانى للأحياء العشوائية بازالة المناطق العشوائية التى لا يجدى معها الاصلاح ونقل سكانها الى مناطق سكانية جديدة ، واصلاح المناطق العشوائية القابلة للتطوير ، كما يتعين ضرورة الاصلاح الاجتماعى بمراعاة اتباع اسلوب جديد للتعامل مع الجماعات المتطرفة عن طريق فتح قنوات اتصال شرعية بينهم وبين أجهزة الدولة لمعرفة مشاكلهم ودراسة أحوالهم النفسية ، والاجتماعية، وانشاء النوادى والساحات الشعبية بالجهود الذاتية فى المحافظات والمدن والقرى وانشاء المكتبات الثقافية مما يشغل أوقات فراغ الشباب ويحميهم من الانحراف ، والحاق الطلبة الملتزمتين بجامعة الأزهر والمعاهد الأزهرية ، كما يرى الحزب تحت التأسيس ضرورة وضع خطة للتنوير والتثقيف من خلال برامج الاذاعة والتليفزيون .

واخيرا يركز برنامج الحزب فى هذا الخصوص على ما أسماه « أطفال الشوارع » بعد ان احتل الطفل مركزا مؤثرا على الخريطة الارهابية ، موضحا ان الاحصائيات فى مصر تؤكد أن فى مصر (٢٤) مليون حدث ويتعرض منهم (٢٣) الف حدث سنويا للانحراف وتتباين صور الانحراف من منطقة لاخرى ، وعدد برنامج الحزب اسباب هذه الظاهرة سواء فى التفكك الاسرى ، غياب دور المدرسة ، والمؤسسات العلاجية للاحداث ، أو بعدم وجود التشريعات الرادعة التى تلزم أولياء الأمور بادخال أبناءهم المدارس فى فترة التعليم الالزامى ، وكذا انتشار ظاهرة العنف والاثارة الحسية فى دور السينما والمقاهى ، واوضح الحزب انه يرى علاج هذه الظاهرة من خلال حلول ابرزها الأخذ بالتشريع الفرنسى الذى يجيز توقيع العقوبة على الحدث ابتداء من (١٣) عاما الى (١٨) عاما مع منع العقوبات الجسيمة كالاعدام أو الأشغال الشاقة ، والالتزام بقوانين العمل الخاصة بتشغيل الصبية ، وضرورة تطبيقها ، وتعديلها لضمان حصولهم على كافة حقوقهم الصحية والمعيشية وتأمين مستقبلهم .

ومن حيث انه فى مجال الصـــحة فان أبرز ما يميز برنامج الحزب تحت التأسيس اهتمامه ببعض قضايا صـــحية على قـــدر كبير من الخطورة مثـــل « الايدز » والادمان » والتدخين » وتنظيم الأسرة » وبالنســـبة لمرض الايـــدز اورد البرنامج خطورة هذا المرض ومنها انتشاره بين الشـــباب وهم فى ســـن الانتاج مما يؤثر سلبا على التنمية الاقتصادية .

واوضح برنامج الحزب أن الاحصاءات الحديثة تثبت أن أكثر من (٩٠٪) من المصريين لا يعرفون طرق العـــدوى بالفيروس المسبب للمرض ، وان أكثر من (٩٠٥٪) من الأطباء المصريين لا يعرفوا حتى الآن أن يشـــخصوا المرض نفسه ويحذر الحزب من عدم تنبه مصر الى خطورة هذا الوباء الذى لا توجـــد دولة فى مأمن منه ، ووضع برنامج الحزب تحت التأسيس اقتراحـــات لمواجهة المرض عن طريق القيام بحملة اعلامية لتوعيـــة المواطنين بطرق العـــدوى ، المشاركة فى المؤتمرات العالمية عن هـــذا المرض ومعـــرفة الجديد فى تطـــوره وتدريب جيل جديد من الممرضات تدريبا حديثا على تمريض مرض الايـــدز ، وانشاء مراكز لعلاج مرض الايدز بكافة المحافظات .

وفى مجال « الادمان » فان الحزب تحت التأســـيس يرى ضرورة انشـــاء هيئة عليا لمكافحة الادمان تضم أطباء نفسيين وعلماء اجتماع ورجـــال تقنون وشرطة واعلاميين ومفكرين وفنانين ، بحيث تتولى الهيئة التصدى لمشـــكلة الادمان من خلال اهتمامها بالفرد والأسرة ودور المجتمع فى مواجهتها .

ومن حيث أن الحزب تحت التأســـيس يرى أن مجانيـــة التعليم يجب أن تكون مقصورة فقط حتى نهاية المرحلة الاعـــدادية ، ويســـتمر بعـــد ذلك التعليم مجـــانا للمتفوقين فقط ، أما لغـــيرهم فيكون بمصروفات وأن تفرض رسوم رمزية على العلاج وعلى غيره من الخـــدمات التى تقـــدمها الدولة لكل مواطن قادرا على الكسب ، أما غير القـــادرين فيتم منحهم « شـــهادة عـــدم قدرة » تتيح لهم الحصـــول على كافة الخدمات مجانا ، وبذلك ســـوف تتحقق العدالة الاجتماعية ، وفى هذا الصدد يرى الحزب ايضـــا أن يتم منح المحالين

الى المعاش بطاقة خاصة تعطيهم الحق فى استخدام المواصـــلات العـــامة ، وفى ارتياد كافة الأماكن المستحق عنها رسوم بتخفيض قدره (٥٠٪) مع توفير الرعاية الصحية والاجتماعية الكاملة لهم .

ومن حيث ان الحزب تحت التأســيس تميز فى برنامجـــه بالتركيز على « مشكلة المرور » فأكد انها تؤدى الى ضـــياع الوقت والجهـــد وتعرقل زيادة الانتاج ، وأوضح كيفية التغلب على هذه المشكلة بحلول أبرزها انشاء هيئة تتولى انشاء الجراجات ، والتأكد من التزام جميع المبانى والمنشآت الجـــديدة باقامة جراجات ، وتشجيع استخدام الدراجات كوسيلة للمواصـــلات ، كمـــا اقترح برنامج الحزب تحت التأســيس ســـن قانون يقضى بأنه اذا اصطدمت سيارة بأخرى يتم تقدير الخســـارة وســـداد كافة التكاليف فى ذات الوقت ، أسوة بما يحدث فى البلدان المتقـــدمة ، كمـــا يرى الحزب ضرورة تحصـــيل المخالفات المرورية فى وقتها توفيرا لوقت المواطن ووقت النيـــابة والقضـــاء ، كما يرى الحزب ضرورة اعـــادة النظر فى نظام منح رخص القيـــادة وضرورة العناية بشرطى المرور ورفع مستواه ، وتعميم الأتوبيسات النهرية .

ومن حيث أنه عن الشئون الســـياسية فان أبرز ما يميز برنامج الحزب تحت التأسيس فى مجـــال السياســـة الداخلية — انه يرى ضرورة اعـــادة صياغة تعريف العامل والفلاح فأوضـــح بأن يعتبر « عاملا » جميع العـــاملين بالحكومة والقطاع العام والخاص بأجـــر يومى أو مرتب شـــهرى مهما بلغت درجاتهم او مستواهم العلمى ويعتبر « فلاحا » كل العاملين بأجـــر أو بمرتب فى مجال الزراعة أو الانتـــاج الزراعى والحيوانى مســـتأجرا كان أو عاملا زراعيا أو مالكا لمساحة لا تزيد عن عشرة أفدنة يقوم هـــو بزراعتها ، وقـــد كشف مؤســـسو الحزب عن الحكمة من هذا التعريف وهى الرقى بالمســـتوى العلمى والثقـــافى لمن يمثل العمال والفلاحين فى المجالس الشـــعبية والمحليـــة فيكون قادرا على التعبير عن آمالهم وآلامهم ، ومن ناحية أخـــرى فان الحزب يرى — فى المجال المشار اليه — أن يكون اختيار رئيس الجمهورية ونائبـــه بالانتخـــاب العـــام المباشر ، وقصر مدة تعيين الوزراء على خمس ســـنوات فقط .

وفى مجال « السياسة الخارجية » يرى الحزب ان جامعة الدول العربية فشلت مرارا وتكرارا فى حل اى نزاع عربى ، ومن ثم فلابد من التركيز على قيام « اتحاد عربى فعلى » وليس شكلى ، وينشىء هـذا الاتحاد « سوقا عربية مشتركة » تدرس احتياجات كل بلد عربى بحيث لا يتم تصدير او استيراد اية سلعة من دول العالم الخارجي من او الى البلاد العربية الا من خلال هـذا السوق .

ومن حيث انه يبين من العرض المتقدم لبعض برامج الحزب وسياساته ملامح الشخصية المتميزة لحزب « العدالة الاجتماعية » على نحو ظاهر وواضح ذلك التميز الذى يركز على كيفية تحقيق مفهوم العدالة الاجتماعية من حيث تهيئة فرص العمل الكافة من خلال برامج وسياسات محددة تهدف الى القضاء على البطالة ومعالجة مشكلة العمالة الزائدة ، ومن حيث الحفاظ على السلام والأمن والاستقرار من خلال التصدى لمشكلة الارهاب والتطرف بوسائل عملية وفعالة تقتلع المشكلة من جذورها ، واهتمام الحزب تحت التأسيس بمشكلة الأحداث وأطفال الشوارع وما يمثلونه من شريحة اجتماعية لها دورها المؤثر والفعال وكيفية معالجة هـذه المشكلة ، فضلا عن تصدى الحزب لبعض القضايا الصحية التى تؤثر ولا شك على طاقات الانتاج فى المجتمع مما تتراجع معه العدالة الاجتماعية ، مثل قضايا مرض الايدز والادمان وايجاد الحلول الكفيلة بمكافحة انتشار هذه الأمراض والقضاء عليها.

ومن حيث أن الحزب تحت التأسيس قد تميز فى برنامجه حينما راى ضرورة عرض جميع القوانين على « مجلس الدولة » للموافقة عليها قبل اصدارها بحيث يكون رايه ملزما وليس استشاريا وهو ما يتفق ودور مجلس الدولة بصفته هيئة قضائية مستقلة نص عليها الدستور ، وفى هـذا الصدد فان الحزب تميز بان تبنى فكرة انشاء « النيابة المدنية » أمام كافة المحاكم على اختلاف درجاتها ، وذلك من منطلق تحقيق العدالة السريعة التى ينادى بها الحزب ، الذى أوضح ايضا انه يمكن الاستفادة من نظام النيابة المدنية

فى بعض الانزعة البسيطة كدعوى اثبات الحالة ، كمــا تميز الحزب ايضــا فى رؤيته بعدم احالة رجال القضاء الى المعاش الا بناء على رغبتهم ، وان من يحال منهم الى المعاش يمنح بطاقة خاصــة تعطيه الحق فى الحصــول على احتياجاته برسوم رمزية .

ومن حيث ان الثابت من الأوراق — ومن كل ما تقدم — ان الحزب تحت التأسيس قد تبنى فى برنامجه سياسات وبرامج من شــأنها ان تجعل شرط التميز وفقا للمعنى الدستورى والقانونى سالف البيان الذى جرى عليه قضاء هيئة المحكمة متوافرا فيه ولا ينال من صحة ذلك اعتراضات لجنــة شــئون الاحزاب السياســية وما انتهت اليه من أن برنامج الحزب تحت التأســيس يفتقد للتميز الظاهر الذى ينفرد به عن الأحزاب الأخـرى ذلك ان اللجنــة فى استعراضها لبرنامج الحزب لم تتعرض صراحة وبوضــوح للمناقشــة كل ما تضمنه برنامج الحزب من ســياسات وأساليب ، بل هى اجتزأت بعضــا من تلك البرامج والأساليب وتبينت فيها حسب وجهة نظرها عــدم التميز ، واعترضت على البعض الآخــر بأنه جاء فى عموميات مثل ســياسات الحزب فى حل « مشكلة المرور » بالرغم من أن برنامج الحزب قد وضع تصورا كاملاً لكيفية القضاء على هذه المشكلة .

كما أن الظاهر من معالجة الحزب تحت التأســيس فى برنامجه لبعض القضايا الصحية كمرض الايدز او لمشكلة المرور او فى وضعه تعريف للعــامل والفلاح ونظام التعليم ولمجانية التعليم ونظام الاعــلام والشرعية ، وعــلاج مشكلة البطالة والارهاب والتصــدى لظاهرة أطفال الشــوارع والاهتمــام بالاحداث قدر ظاهر من التميز اللازم توافره لقيام الحزب السياسى .

ومن حيث انه بنــاء على ما سبق جميعــه فان الثابت من الأوراق ومن دراسة وتحليل برنامج الحزب تحت التأسيس ، أن هذا البرنامج قد تضــمن سياسات وأساليب تميزه عن غيره على النحو الذى سلف ذكره ولم توضــح اللجنة فى قرارها المطعون فيه أسباب رفضها وحذف التميز لهذه السياسات والاســاليب .

ومن ثم فان قرار اللجنة بالاعتراض على قيام الحزب يكون فاقدا لسنده الواقع ولأساسه القانوني ويكون قد صدر من ثم بالمخالفة لأحكام الدستور والقانون .

ومن حيث انه لا وجه لما قد يثار من أن بعضا من برامج الحزب وسياساته واساليبه مخالف للدستور فى نصوصه الخاصة مثل منح مجلس الشورى سلطة التشريع ومثل انتخاب رئيس الجمهورية ونائبه بالانتخاب المباشر والعام ، ذلك انه وفقا لما جرى به قضاء هذه المحكمة لا تثريب على أى حزب أن يتقدم ببرنامج وسياسات وان اتفقت مع ما حتمه قانون الأحزاب السياسية وفقا للدستور عدم الخروج عليه من مبادىء قومية واساسية لكيان المجتمع المصرى مثل الالتزام بالشرعية الاسلامية كمصدر رئيسى للتشريع والوحدة الوطنية والسلام الاجتماعي ... الخ على النحو السابق بيانه وايضاحه ، فانه لا تثريب على اى حزب أن يقترح فى برنامجه ما يراه محققا للمصلحة الوطنية وله جدوى فى الحياة السياسية والاجتماعية والاقتصادية لتحقيق التقدم والتطور فى البلاد ولو اقتضى ذلك تعديل بعض الأحكام الواردة فى الدستور ، وبشرط ان يلتزم بالشرعية وسيادة القانون والأسلوب الديمقراطى فى تحقيق ما يرد ببرنامجه وتعديل أحكام الدستور بما يتفق معه لو تمكن من الحصول على الأغلبية الشعبية التى تمكنه من مباشرة الحكم وتحقيق ذلك التعديل بالأسلوب الديمقراطى والشرعى فى اطار من سيادة الدستور والقانون فالمحظور هو أن يتصادم ويتعارض برنامج الحزب مع المقومات الاساسية للمجتمع المصرى أو مع المبادىء الدستورية العامة الاساسية التى يقوم عليها النظام الدستورى بحيث يحتاج الأمر الى كيان دستورى جديد لتعارض البرنامج بصفة عامة وشاملة مع الاسس

الدستورية الرئيسية القائمة أو لاباحة الحزب استخدام الأساليب غير المشروع والمخالفة للدستور والقانون والمتعارضة مع الديمقراطية لاحداث التغيير الذى يستهدفه فى أحكام الدستور والقوانين القائمة ولا يدخل فى مجال هذا الحظر ان تبنى الحزب تحت التأسيس بعض البرامج التى تتعارض مع بعض مواد الدستور دون أن تمس المقومات الأساسية للمجتمع أو الكيان الأساسى للنظام الدستورى ويلتزم فى تحقيق برنامجه فى هذا الجانب بالشرعية الدستورية والقانونية وبالوسائل الديمقراطية بتعديل بعض مواد الدستور التى تتعارض مع ما ورد من مبادىء وسياسات فى برنامج الحزب تحت التأسيس فالدستور القائم ذاته قد نظم فى احكامه (المادة ١٨٩) اجراءات واسلوب تعديل هذه الأحكام على نحو شرعى ودستورى وديمقراطى .

ومن حيث انه بناء على ما سبق جميعه يكون برنامج الحزب تحت التأسيس فى جملته وعمومه قد جاء متفقا مع الأركان والأسس العامة والاساسية للنظام الدستورى المصرى وأن ما تضمنه برنامج الحزب فى بعض سياساته مما يتعارض مع بعض نصوص الدستور ويتطلب تعديلا لبعض مواد الدستور لا يخلع عن برنامج الحزب تحت التأسيس وصف الشرعية حيث لا يتصادم برنامج الحزب مع المقومات الأساسية للمجتمع المصرى من جهة ، ولا يخرج هذا البرنامج على النظام العام الدستورى المصرى من جهة أخرى ، ولم يتبين الحزب فيما تضمنه برنامجه من أوضاع تقتضى تعديل بعض مواد الدستور ما يفيد عدم التزامه بالشرعية والديمقراطية فى اجراء التعديل بالاسلوب الدستورى وفقا لما نصت عليه المادة (١٨٩) من الدستور والتى نصت على جواز تعديل مادة أو أكثر من مواد الدستور بالشروط والاجراءات التى حددها .

وغنى عن البيان انه لا توضع الدساتير كى تجمد وتوقف تطوير الحياة

الاقتصادية والاجتماعية والسياسية للشعوب والدولة ولكن لكى تنظم علاقة الدولة والسلطات العامة بالأفراد وتحمى حقوقهم العامة والخاصة فى مواجهتها وفى مواجهة بعضهم البعض ولهذه الشعوب التى تمنح ذاتها تلك الدساتير أن تعدلها وتعيد صياغة أحكامها بالطريق الدستوري والديمقراطى بما يحقق لها التطور والتقدم فى كل مجال وفقا لمصالحها القومية والعليا وبمراعاة حقوق الانسان التى يتعين أن تستهدف حمايتها ورعايتها وتحقيقها نصوص الدساتير والقوانين .

(طعن ٦٣٩ لسنة ٣٩ جلسة ١٩٩٣/٦/٦)


حيـــازة

(حيـــازة)

الفصل الأول — احـكام عامة .

الفرع الأول — الشروط الواجب توافرها فى الحيازة .

الفرع الثانى — يجوز اثبات الحيازة بجميع الوســائل ومنها شــهادة الشـــهود .

الفصل الثانى — حدود اختصاص النيابة العامة فى مواد الحيازة .

الفصل الثالث — قاضى الحيـازة .

اولا — سلطات قاضى الحيـــازة .

ثانيا — التكييف القانونى للقرار الصادر من قاضى الحيازة .

الفصل الرابع — اختصاص مجلس الدولة بالفصل فى طلب الغــاء قرارات النيابة العامة الصادرة بالتمكين والتى صــدرت قبل العمــل باحكام القانون رقم ٢٩ لســنة ١٩٨٢

الفصل الخامس — مسائل متنوعة .

الفصـــل الأول

احـكام عـــامة

الفـــرع الأول

الشروط الواجب توافرها فى الحيـــازة

قاعـــــدة رقم (١٧٤)

المبــــدأ :

المـــادة ٩٦٨ مدنى ـــ الأصل فى الحيـــازة ان يدخل المـــال فى مكنـــة الحائز وسـيطرته بحيث يستطيع ان ينتفع به وان يجرى بشـــانه التصرفات المـــادية التى تتفق وطبيعته ـــ اذا كانت الحيازة بقصد الملك وجب ان تقترن بالسـيطرة على المـــال وان تكون الحيازة ظاهرة معلومة غير مخفيـــة وان تكون هادئة ومســـتقرة بحيث يمكن الحائز ان يتناول المـــال فى الأوقات التى يتناوله فيها مالكه وان تكون الحيازة واضحة ـــ يشترط أيضا ان تكون نيـــة التملك واضحة قاطعة يشـــترط ان يســـتمر ذلك كله من حيازة مادية ظاهرة هادئة مستمرة بنية التملك خمسة عشر عاما دون انقطاع ٠

المحكمـــة :

ومن حيث انه بالنسبة للوجه الأول وقوامه ما أثاره الطاعنون فى تقـــرير الطعن ومذكرتى دفاعهم المودعتين بجلســـتى ١٩٨٧/١١/١٧ ، ١٩٩١/٦/١١

من أن المساحة موضوع الطعن قد تملكوها بوضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية ، ومن ثم فان مقطع النزاع ينحصر فى مدى توافر الشرائط القانونية لدى الطاعنين لاكتساب ملكية المساحة موضوع الطعن بمضى المدة الطويلة المكسبة للملكية .

ومن حيث أن المادة ٩٦٨ من القانون المدنى تنص على أن من حاز منقولا أو عقارا دون أن يكون مالكا له ... كان له أن يكسب ملكية الشيء .. اذا استمرت حيازته دون انقطاع خمس عشرة سنة .

ومن حيث أن الأصل فى الحيازة أن يدخل المال فى مكنة الحائز وسيطرته بحيث يستطيع أن ينتفع به وأن يجرى بشأنه التصرفات المادية التى تتفق وطبيعته فاذا كانت الحيازة بقصد الملك وجب أن تقترن بالسيطرة على المال بالاضافة الى نية كسب الملك ومن هذا وجب أن تكون الحيازة ظاهرة بادية للعيان معلومة غير مخفية وأن تكون هادئة ومستمرة بحيث يمكن للحائز أن يتناول المال فى الأوقات التى يتناوله فيها مالكه وأن تكون الحيازة واضحة غير ملتبسة بالشك والغموض كما يشترط كذلك أن تكون نية التملك واضحة قاطعة فى هذا المدلول لا غموض فيها وأن يستمر ذلك كله من حيازة مادية ظاهرة هادئة مستمرة بنية الملك خمسة عشر عاما دون انقطاع .

ومن حيث أن الثابت من محاضر أعمال الخبير المنتدب أن المساحة محل الاستيلاء كانت فى حيازة مورث الطاعنين ومن بعده ورثته حيث كانوا يقومون بزراعتها منذ ما يقرب من خمسين عاما طبقا للثابت من أقوال الشهود فى هذه المحاضر من أن حيازة الطاعنين للأرض كانت مستمرة وهادئة ولا ينازعهم فيها أحد وكذلك طبقا لاجماع رجال الادارة بالمحكمة بالناحية الكائن بها الأرض المستولى عليها والجمعية الزراعية وطبقا للثابت بمحضر الاستيلاء الذى تم بمعرفة ادارة الاستيلاء بالاصلاح الزراعى فى ١٩٧٧/٥/١

المتضمن أن الأرض مقام عليها مبان آجذة صفة الإستقرار وضع يد المعترضين كما تضمن أيضا هذا المحضر عند بحث ملكية الخاضعة (............) بمعرفة ادارة الاستيلاء بالهيئة العامة للاصلاح الزراعى انها تملك مسطح ٥ أفدنة و١٢ قيراطا و١٣ سهما حسب وارد المكلفة طبقا لأعمال المساحة الحديثة ولحكم مرسى المزاد رقم ٨٦٠٩ لسنة ١٩٣٩ بناحيبة البشبتنى مركز السنبلاوين الا أنه ورد فى مجال بحث الملكية ان ملكيتها مقصورة على ٣ أفدنة و ١٨ قيراطا و ٨ سهما حسب المعاينة بالطبيعة والتى فى وضع يدها حسب الحدود الواردة بحكم مرسى المزاد أى بعجز قدره ١ فدان و ١٨ قيراطا و٥ سهماوهى ذات المساحة موضوع الطعن الماثل ووضع يد الطاعنين واذ قد ثبت من الاطلاع على ملف الاقرار الخاص بالخاضعة المذكورة انها اقرت صراحة فى الاقرار الصادر منها فى خصلة الموقع الخاص بالمساحة محل الاستيلاء وهو الدقهلية السنبلاوين البشبتنى الغيوب والسبيل ١٣ أن التكليف صادر بمساحة ٥ أفدنة و ٧ قيراطا و ٤ سهما ولكن وضع يدها فقط ٣ افدنة و ١٦ قيراطا احتفظت منها بمساحة قدرها ٦ قيراطا و ٨ سهما طبقا لما لديها من مستندات وهى تطابق أيضا ما تضع يدها عليه فعلا وفى الصفحة الأخيرة من ذات الاقرار أن مساحة الأطيان التى تمتلكها فى حوض الغيوب والسبيل رقم ١٣ بناحية البشبينى وهى ٣ افدنة و ١٦ قيراطا وليست ٥ أفدنة و ٧ قيراطا و ٤ سهما كما جاء بالتكليف طبقا للمستندات المقدمة منها ولا تعارض بين وضع يد الطاعنين وهذه المستندات التى هى عبارة عن الأحكام الصادرة لصالحها ولكنها فى جدول هذه المساحة فقط ولا تنازع الخاضعة الطاعنين فى هذه الأحكام حيث أنهم غير مختصين فيها ولا تتعرض هذه الأحكام من قريب أو بعيد لمساحة الأرض وضع يدهم انما تنصب على باقى ملك الخاضعة فى مواقع أخرى ولا يؤثر صدور هذه الأحكام على استقرار وضع يد الطاعنين لعدم منازعة الخاضعة لهم فى وضع يدهم حتى ينتفى شرط الحيازة الهادئة المستمرة . كما أن نية التملك واضحة قاطعة لا غموض فيها حيث يتعامل واضعوا اليد على الأرض حيازتهم كملاك لها وتوارثوها عن مورثهم باعتباره مالكا لها بوضع اليد المدة الطويلة أكثر من خمسين عاما من غير انقطاع سابقة على تاريخ العمل

بالقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٩ فى ١٩٦٩/٥/٢٣ دون منازعة من أحد خاصة الخاضعة بحسبانها المالكة لهذه الأرض أصلا الأمر الذى يكون معه الطاعنون قد كسبوا ملكية المسطح المسئول عليه موضوع الاعتراض محل الطعن بالتقادم الطويل طبقا لحكم المادة ٩٦٨ من القانون المدنى وينبنى على ذلك ان قرار الاستيلاء على هذه المساحة يكون قد صدر دون سند من الواقع جديرا بالالغاء واذ ذهب القرار المطعون فيه الى خلاف هذا المذهب فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وتعين لذلك القضاء بالغائه وبالغاء الاستيلاء على المساحة محل الاعتراض البالغ قدرها ١ فدانا و ١٨ قيراطا و ٥ سهما بناحية البشينى مركز السنبلاوين دقهلية حوض الغيوب والسبيل نمرة / ١٣ والمبينة الحدود والمعالم بتقرير الخبير المودع ملف الاعتراض وما يترتب على ذلك من آثار أخصها استبعاد هذه المساحة من الاستيلاء لدى السيدة (............) واحقية الطاعنين فيها .

(طعن ٣٦٥٠ لسنة ٣٩ ق جلسة ١٩٩١/١٢/٢٤)

قاعـــدة رقم (١٧٥)

المبـــدأ :

المـــادة ٩٦٨ من القانون المدنى ـــ يشترط فى الحيازة حتى تحدث اثرها القانونى ان تكون هادئة وظاهرة فى غير غموض مســتمرة وان تكون بنيـــة التملك ـــ اذا ما توافرت الحيـــازة بشروطها القانونية واســتمرت لمدة خمس عشرة سنة ترتب عليها اكتساب الملكية بالتقادم ـــ المـــادة ٩٥٥ من القانون المدنى ـــ الحيازة تنتقل للخلف العام بصفاتها ـــ يجوز للخلف الخاص ان يضم الى حيازته حيازة سلفة فى كل ما يرتبـــه القـــانون على الحيـــازة من اثر ـــ لا يؤثر فى توافر شروط الحيازة القانونية تغيير الحائزين لهذه الارض .

المحكمـــة :

ومن حيث ان نص المـــادة ٩٦٨ من القانون المدنى يقضى بأن من حـــاز منقولا او عقارا دون ان يكون مالكا له او حاز حقا عينيا على منقول او عقـــار دون أن يكون هذا الحق خاصا به كان له ان يكسب ملكية الشيء او الحق العينى اذا استمرت حيـــازته دون انقطـــاع خمس عشرة ســـنة ، وعلى ذلك فان اكتساب الملكية بوضع اليد المدة الطويلة بنية التملك هـــو مركز قانونى يأتى نتيجة لأعمال مادية خاصة متى بنيت وفصلت أمكن ان يستفاد منها الحصـــول عليه بمعنى أن يكون له مظاهر خارجـــة تتم من حيث طبيعتها وصـــفاتها عن المالك وتكفى لعـــلم المـــالك بنية التملك ، ومؤدى هذه الأحكام انه يشـــترط فى الحيازة حتى تحدث اثرها القانونى أن تكون هادئة وظاهـــرة فى غير غموض مستمرة وان تكون بنية التملك فاذا ما توافرت الحيازة بشروطها القانونيـــة واستمرت لمدة خمس عشرة سنة ترتب عليها اكتســـاب الملكيـــة بالتقـــادم ، وبتطبيق هذه المبادىء على واقعة النزاع يتضح أن المساحة مثار النزاع كانت فى حيازة المطعون ضدهم ومن قبلهم فى حيازة مورثهم (...........)

منذ أن نفذ العقد العرفى ببيع هذه المساحة المؤرخ فى ١٩٥٣/٨/١١ والمبرم بين مورث المطعون ضدهم وبين (............) ، ومن المقرر طبقاً للمادة ٩٥٥ من القانون المدنى ان الحيازة تنتقل للخلف العام بصفاتها ، كما يجوز للخلف الخاص ان يضم الى حيازته حيازة سلفه فى كل ما يرتبه القانون على الحيازة من أثر ، وعلى ذلك فانه لا يؤثر فى توافر شروط الحيازة القانونية تغير الحائزين لهذه الأرض ، والبين من أوراق الطعن ومنها تقرير الخبير ان حيازة المطعون ضدهم للمساحة المشار اليها ثابتة لهم ومن قبل لسلفهم بشهادة الشهود ولا يقدح فى ذلك ما ساقته الهيئة الطاعنة من أن الطاعنة من ان اللجنة القضائية استندت فى إثبات وضع اليد بشهادة الشهود ذلك ان من المعروف ان الحيازة وضع مادى يجوز اثباته بكافة طرق الاثبات بما فى ذلك البينة والقرائن وعلى ذلك فلا جناح على اللجنة ان هى خلصت الى توافر الحيازة القانونية استناداً الى أقوال الشهود فى التحقيق الذى اجراه الخبير ، ومع ذلك فقد قدم المطعون ضدهم عقد البيع العرفى المؤرخ ١٩٥٣/٨/١١ المبرم بين مورثهم وكل من (.........) الخاضعين ( ) ، وقد استمرت هذه الحيازة لمدة خمس عشرة سنة كاملة دون انقطاع قبل تاريخ العمل بالقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٩ فى ١٩٦٩/٧/٢٣ ، وبذلك يكون قرار اللجنة القضائية الصادر فى الاعتراض رقم ١٠٣٣ لسنة ١٩٧٩ قد استند الى أصول ثابتة فى الأوراق وأسس قانونية سليمة مما يتعين معه رفض الطعن والزام الهيئة الطاعنة المصروفات .

(طعن ٣٣٥١ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٩٢/١٢/٨ وطعن ٢٠٨٥ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٩٣/٢/٩ وطعن ٦٤١ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٩٣/٢/٩ وطعن ٢٤٧٤ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٩٣/١/١٩) .

الفـرع الثانى

يجـوز اثبات الحيازة بجميع الوسـائل ومنهـا شـهادة الشـهود

قاعـدة رقم (١٧٦)

المبـدأ :

تحقيق الحيازة يتم بجميع الوسائل ومنها شهادة الشهود .

المحكمـة :

ومن حيث انه بالنسبة لما تنعاه الهيئة الطاعنـة على القرار المطعون فيه عما ورد بتقرير الخبير من أنه لم يتحقق من حيازة المعترضين لهذه المساحة ومن قبلهم مورثهم عن طريق الجمعيـة التعاونية الزراعية بالناحيـة واكتفى بشهادة الشهود فقط فان هذا النعى لا أساس له من الواقع أو القـانون لأن تحقيق الحيازة يتم بجميع الوسائل ومنها شهادة الشهود وقـد حقق وأثبت تقرير الخبير وضع يد مورث المطعون ضدهم ومن بعـده ورثته على الأرض موضوع النزاع حسبما ورد فى محضر الحصر والاستيلاء المؤرخ ١٩٦٣/٤/١٤ أن الأرض وضـع يـد مورث المطعون ضـدهم (........) كما أن المعاينة أثبتت أن جزءا من المساحة محل الطعن مقام عليها مساكن للمعترضين ورثة (..........) وهى مسـاكن مبنيـة بالطوب الرملى ومكونة من دور واحد كاملة الأبواب الشبابيك ، وقبل ذلك وبالاضـافة اليه فان أسـاس الاعتـداد بالملكية للمطعون ضـدهم ليس هو وضـع اليـد المدة القصـيرة او الطويلة المكسبة للملكية انما أساس هـذا الاعتداد هـو انطباق أحـكام القانون رقم ٥٠ لسـنة ١٩٧٩ على العقد موضـوع الطعن وتوافر الشروط المتطلبة للاعتداد به على النحو السـالف بيانه وحيث لم يرد من بين شروطه

ثبوت حيازة المتصرف للأرض موضوع النزاع لمدة معينة مما يتعين معه الالتفات عن هذا النعى لقيامه على غير سند سليم واذ ذهبت اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى بقضائها الى الاعتداء بالتصرف الصادر من الخاضعين للسيد (............) والتصرف الصادر منه الى مورث المطعون ضدهم بناء على الاعتداد بالتصرف الأول فان اللجنة بذلك تكون قد طبقت صحيح حكم انقانون ويكون الطعن على قضائها بذلك من جانب الهيئة الطاعنة على غير اساس صحيح من القانون متعين الرفض مع الزام الهيئة الطاعنة المصروفات عملا بالمادة ١٨٤ من قانون المرافعات .

(طعن رقم ٤٩٧ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٩١/١٢/٣١)

الفصـــل الثانى

حدود اختصاص النيابة العامة فى مواد الحيـــازة

قاعـــــدة رقم (١٧٧)

المبــــدأ :

اختصاص النيابة العامة فى مواد الحيازة ليس اختصاصا شاملا او مطلقا فهو لا يمتد الى البت فى المنـــازعة بعـــد فحص موقف الأطـــراف المتنـــازعة واستعراض ادلة كل طرف ثم منح الحيازة لمن يستحقها ـــ اساس ذلك :

ـــ ان الفصل فى موضوع الحيازة يدخل فى اختصـــاص القضـــاء المدنى بنص القانون ـــ اثر ذلك :

ـــ انحسار دور النيابة العامة فى منازعات الحيازة باقرار وضـــع اليـــد عند بدء النزاع على حاله ومنع التعرض القائم على العنف دون اخلال بحقوق ذوى الشان فى اللجوء الى القضاء المدنى للبت فى اصل النزاع حول الحيازة ـــ مؤدى ذلك :

تجاوز دور النيابة العـــامة الى التدخـــل بالتحقيق فى شروط الحيـــازة والتوغل فى بحث اصـــل النزاع وصولا الى تغيير الأمر الواقع الذى كان قائما عند بدء النزاع ـــ قرارها فى هـــذه الحالة يكون معيبا بعيب عدم الاختصاص الجسيم ـــ اساس ذلك :

اعتداؤها على اختصاص القضاء المدنى فى مواد الحيازة .

الحكمـة :

تخضع قرارات النيابة العامة فى هـذا الشأن لمـا تخضع له سـائر القرارات الادارية من رقابة القضـاء الادارى يسلطها على عناصر القرار وخاصـة من ناحية الاختصاص والسـبب الذى يقوم عليه لأن اختصـاص النيابة العامة فى مواد الحيازة ليس اختصاصا شاملا أو مطلقا بحيث يشـمل البت فى منازعات الحيازة بعـد فحص موقف الأطراف المتنازعة واسـتعراض ادلة كل طرف ثم منح الحيازة لمن يستحقها ، مما يتداخل فى أعمـال القضـاء المدنى ، وانما يكون تدخل النيابة العامة فى أنزعة الحيـازة باقرار وضـع اليد عند بـدء النزاع على حاله ومنع التعرض القائم على العنف دون اخـلال بحقوق أصحاب الشأن فى اللجوء الى القضـاء المدنى للبت فى أصـل النزاع حول الحيازة — ومن الطبيعى أن النيابة العامة اذا تعدت هذا الدور المرسوم لها الى دائرة تحقيق شرائط الحيازة وتوغلت فى بحث أصول النزاع حولهـا وصولا الى تغيير الأمر الواقع الذى كان قائمـا عند بـدء النزاع فان قرارها فى هـذا الشأن يكون معيبا بعيب عـدم الاختصاص الجسـيم لاعتدائه على ما تختص به جهات القضاء المدنى فى مواد الحيازة .

(طعن ١٨٩ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٨٥/١٠/٢٦)

قاعـــدة رقم (١٧٨)

المبــدأ :

على محكمة القضاء الادارى ان تبحث ظروف الحال بالنســبة لكل قرار يصدر من النيابة العامة فى مسائل الحيازة لتتبين ما اذا كان القرار قد صدر فى حدود ما تختص به النيابة العامة وما اذا كان قائما على ســببه بان تكون النتيجة التى انتهى اليها مستخلصة استخلاصا ســائغا من وقائع صــحيحة تنتجها ماديا وقانونيا ــ اساس ذلك :

انه ليس كل قرار تصدره النيابة العامة فى شان الحيازة يعد اغتصــابا لمــا يختص به القضاء المدنى .

بيد أن ذلك لا يثبت الا بعد أن تقوم المحكمة ببحث ظروف الحال بالنسبة لكل قرار يصدر من النيابة العامة فى هــذا الشــأن فليس كل قرار تصــدزه النيــابة العامة فى شــأن من شــئون الحيازة يعد اغتصابا او افتئاتا على ما يختص به القضــاء المدنى ، على ما ســبق البيان فاذا ما تبين ان القرار قــد صدر فى حــدود ما تختص به النيابة العامة فى هذا الشان ، فانه يبقى ان يكون القرار قائما على سبب وذلك بان تكون النتيجــة التى انتهى اليهــا مستخلصة استخلاصا سائغا من وقائع صحيحة تنتجها ماديا وقانونيا .

المحكمــة :

ومن حيث أن ما ذهب اليه الحكم المطعون فيــه من الاســتناد الى مجرد صــدور قرار النيابة العامة بنــاء على وظيفتها الادارية فى مادة من مواد الحيازة للقول بأنه قــد انطوى على غصب لســلطة القضــاء المدنى الذى يختص وحده بالفصل فى منــازعات الحيازة المدنيــة ، ودون فحص الأوراق

لاستظهار ما اذا كان قرار النيابة قـــد تداخل مع منطقة محجوزة للقضـــاء المدنى ، أم اقتصر على تثبيت الواقـــع درءا لتدهور الحـــال بين المتنازعين على الحيـــازة الى حـــد النصف ، مما تختص به النيابة العـــامة ، وهـــذا الذى ذهب اليه الحكم المطعون فيـــه غير ســـديد ، وخاصة وانه بالرجـــوع الى قرار النيابة العـــامة المطعون عليه الصادر فى الشـــكوى رقم ٢٢٣١ لســـنة ٧٩٠ ادارى مركـــز دمنهور ، يتبين أنه تضـــمن « حماية وضـــع يد .... المقيم بقراقص فى أرض النزاع ، ومنـــع تعرض الغير له فيها ، وعلى المتضرر مباشرة دعواه مدنيا » فالقرار بحسب ظاهره يحمى وضـــع اليد القائم ولا ينزع الحيـــازة من شخص ليضعها فى يد آخر ، وهو بذلك يكون قـــد صـــدر فى حـــدود الاختصاص المقرر للنيـــابة العـــامة فى مواد الحيـــازة .

ومن حيث انه وقد ثبت للمحكمة أن القرار المطعون فيـــه قد صـــدر فى حـــدود اختصاص النيابة العـــامة ، فانها تمضى بعد ذلك فى بحث ركن السبب فى هـــذا القرار ، ولا وجه لـــما يذهب اليه الطعن من اعادة الدعـــوى الى محكمة القضـــاء الادارى لتفصل فيها بهيئة أخرى ، ذلك أن محكمة القضاء الادارى ســـبق لها أن بحثت مشروعية القرار وانتهت الى الغائه على أساس عيب فى الاختصـــاص ، اى انها لم تتسلب من اختصاصها فى هـــذا الشـــأن وبالتالى فلم تفوت على المتقاضين درجة من درجات التقاضى وتكون بذلك قد استنفذت اختصاصها مما لا وجه معه لاعادة الدعوى اليها .

(طعن ١٨٩ لســـنة ١٩٨٩ جلسة ١٩٨٥/١٠/٢٦)

قاعـــدة رقم (١٧٩)

المبـــدأ :

اذا تعدت النيابة العامة الدور المرسوم لها فى بحث منازعات الحيازة المدنية الى تحقيق شروط الحيازة وصولا منها الى تغيير الوضع القائم عند بدء النزاع ، فان قرارها هذا يكن معيبا بعيب عدم الاختصاص الجسيم ــ اذا صدر القرار فى حدود ما تختص به النيابة العامة فى هذا الشأن ، فان رقابة القضاء الادارى عليه تنحصر فى التحقق مما اذا كانت النتيجـــة التى انتهت اليها مستخلصة استخلاصا ســـائغا من وقائع صحيحة تنتجها ماديا وقانونيا من عـــدمه ــ زوال اختصـــاص القضـــاء الادارى ببســـط هـــذه الرقابة بالقانون رقم ٢٩ لســـنة ١٩٨٢

المحكمـــة :

ومن حيث أن قضـــاء هـــذه المحكمة قـــد جرى قبل العمل بأحكام القانون رقم ٢٩ لســـنة ١٩٨٢ على أن القرار الذى تصـــدره النيابة العامة فى منازعات الحيازة حيث لا يصـــل الأمر الى حـــد الجريمة يعـــد قرارا اداريا بالمفهـــوم الاصلاحى المقصـــود فى قانون مجلس الدولة لصدوره فى حدود وظيفتها الادارية لـــما ينطوى عليه قرارها فى هـــذا المجال من أثر ملزم لذوى الشأن فيما لهم من مراكز قانونية متعلقة بحيازتهم للعين محل النزاع . ويخضع هـــذا القرار لما تخضع له سائر القرارات الادارية من رقابة القضاء الادارى التى يسلطها على عناصر القرار خاصة من ناحيتى الاختصاص والسبب. لان اختصاص النيابة العامة فى مواد الحيازة ليس اختصاصا شـــاملا او مطلقا وانما ينحصر دورها فى اقرار وضـــع اليد الظاهر عند بدء النزاع على حالة ومنع التعرض القائم على العنف

دون اخـــلال بحقوق أصحاب الشأن فى اللجوء الى القضـــاء المختص للبت فى أصل النزاع حول الحيازة . فان تعدت النيابة العامة هــذا الدور المرســوم لها الى تحقيق شروط الحيازة وتوغلت فى بحث أصل النزاع حولها وصــولا الى تغيير الوضـــع القائم عند بدء النزاع فان قرارها فى هــذا الشأن يكون معيبا بعيب عــدم الاختصـــاص الجسيم اما اذا صــدر القرار فى حــدود ما تختص به النيابة العامة فى هــذا الشأن ، فان رقابة القضـــاء الادارية عليه تنحصر فى التحقيق عما اذا كانت النتيجة التى انتهى اليهـــا مستخلصة استخلاصا سائغا من وقائع صحيحة تنتجها ماديا وقانونا من عدمه .

(طعنان ١٦٣٦ و ١٦٧٣ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٨٦/١١/١)

قاعـــدة رقم (١٨٠)

المبـــدأ :

منازعات الحيـــازة وان كان الاختصاص بنظرها مقصورا القضاء المدنى ـ الا أن قرارات النيابة التى تصـــدر بشـــأنها متى لم يرق الفعل الى حـــد الجريمة الجنائية تعتبر قرارات ادارية تصدر من النيابة العـــامة فى حـــدود وظيفتها الادارية التى لها بالاضـــافة الى الوظيفة القضائية ـــ اختصـــاص النيابة العـــامة فى هـــذا المقـــام ليس اختصاصها شـــاملا أو مطلقا بحيث يشـــمل البت فى منازعات الحيازة ومنحها لمن يســـتحقها ـــ اختصاص القضاء الادارى ، قبل صـــدور القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢ ، بنظر قرارات الحيازة .

المحكمـــة :

جرى قضـــاء هـــذه المحكمة ـــ قبل العمل بأحكام القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢ على أنه لمـــا كان الفصل فى منازعات مواد الحيازة معقودا للقضـــاء المدنى ، ولا اختصـــاص للنيابة العامة فى هـــذا المجال الا حيث ينطوى الأمر على جريمة من جرائم الحيازة المنصوص عليها فى المـــادتين ٣٦٩ و ٣٧٠ من قانون العقوبات ، فان القرار الذى تصـــدره النيابة العامة فى هـــذه المنازعات ـــ حيث لا يصل الأمر الى حـــد الجريمة ولا تتوافر فيه شروطها يعد قرارا اداريا بالمفهوم الاصطلاحى المقصود فى قانون مجلس الدولة لصـــدوره فى حدود وظيفتها الادارية ، ولمـــا ينطوى عليه قرارها فى هـــذا المجال من أثر ملزم لذوى الشأن فيما لهم من مراكز قانونية متعلقة بحيـــازتهم للعين محل النزاع ، فتخضـــع قرارات النيابة العـــامة فى هـــذا الشـــأن لمـــا تخضع له سائر القرارات الادارية من رقابة القضـــاء الادارى التى يسلطها على عنـــاصر

القرار وخاصـــة من ناحية الاختصاص والسبب الذى يقوم عليه ، لان اختصاص النيابة العـامة فى مواد الحيازة ليس اختصـاصا شـاملا او مطلقا بحيث يشـمل البت فى منازعات الحيـازة بعد فحص موقف الأطراف المتنـازعة واسـتعراض ادلة كل طرف ثم منح الحيازة لمن يستحقها مما يتداخل فى اعمال القضـاء المدنى ، وانما يكون تدخل النيابة العامة فى انزعة الحيازة باقرار واضـع اليد عند بدء النزاع على حالة ومنع التعرض القائم على العنف دون اخلال بحقوق اصحاب الشـأن فى اللجـوء الى القضـاء المدنى للبت فى اصل النزاع حول الحيـازة .

(طعن ١٣٣٧ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٦/١٢/٢٠)

قاعـــدة رقم (١٨١)

المبـــدأ :

ليس كل قرار يصـــدر من النيابة العـــامة بنـــاء على وظيفتها الادارية فى مادة من مواد الحيـــازة ينطوى على غصب لسلطة القضـــاء المدنى ــ اذا تبين ان القرار قد صـــدر فى حـــدود ما تختص به النيابة العـــامة فى هـــذا الشـــان فانه ينبغى ان يكون قائما على ســـببه وذلك بان تكون النتيجة التى انتهت اليها مســـتخلصة استخلاصـــا ســـائغا من وقائع صـــحيحة تنتجها ماديا وقانونيا .

المحكمـــة :

جرى قضـــاء هذه المحكمة ــ قبل العمل بأحكام القانون رقم ٢٩ لســـنة ١٩٨٢ على انه لمـــا كان الفصل فى منازعات مواد الحيازة معقودا للقضـــاء المدنى ، ولا اختصـــاص للنيـــابة فى هـــذا المجـــال الا حيث ينطوى الأمـــر على جريمة من جرائم الحيازة المنصوص عليها فى المـــادتين ٣٦٩ و ٣٧٠ من قانون العقوبات ، فان القرار الذى تصـــدره النيابة العامة فى هـــذه المنازعات ــ حيث لا يصل الأمر الى حـــد الجريمة ولا تتوافر فيه شروطها يعد قرارا اداريا بالمفهوم الاصلاحى المقصود فى قانون مجلس الدولة لصـــدوره فى حدود وظيفتها الادارية ، ولمـــا ينطوى عليه قرارها فى هـــذا المجال من اثر ملزم لذوى الشأن فيما لهم من مراكز قانونية متعلقة بحيـــازتهم للعين محل النزاع ، ولا يقدح فى ذلك كون هـــذا القرار قصـــد به معاونة سلطات الضبط الادارية فى ممارســـة اختصاصاتها المتعلق بمنـــع الجرائم قبل وقوعها ، اذ ان توافر هـــذا القصـــد او عدم توافره يتعلق بركن الغـــاية فى قرار النيابة العـــامة الذى تتوافر له مقومات القرار الادارى النهـــائى الذى يختص مجلس الدولة بالفصـــل فى طلب الغـــائه حيث لا يكون فى الامر جريمة من جرائم الحيـــازة . فتخضـــع قرارات النيابة العـــامة فى هـــذا الشـــان لمـــا تخضـــع له سائر القرارات الادارية من رقابة القضـــاء الادارى التى يســـلطها على عنـــاصر

القرار ، وخاصة من ناحية الاختصاص والسبب الذى يقوم عليه لان اختصاص النيابة العامة فى مواد الحيازة ليس اختصاصا شاملا أو مطلقا بحيث يشمل البت فى منازعات الحيازة بعد فحص موقف الأطراف المتنازعة واستعراض أدلة كل طرف ثم منح الحيازة لمن يستحقها ، مما يتداخل فى أعمال القضاء المدنى ، وانما يكون تدخل النيابة العامة فى أنزعة الحيازة بإقرار واضع اليد عند بدء النزاع على حالة ومنع التعرض القائم على العنف ، دون الإخلال بحقوق أصحاب الشأن فى اللجوء الى القضاء المدنى للبت فى أصل النزاع حول الحيازة . ومن الطبيعى أن النيابة العامة اذا تعدت هذا الدور المرسوم لها الى دائرة تحقيق شرائط الحيازة وتوغلت فى بحث أصل النزاع حولها وصولا الى تغيير الأمر الواقع الذى كان قائما عند بدء النزاع فان قرارها فى هذا الشأن يكون معيبا بعيب عدم الاختصاص الجسيم ، لاعتدائه على ما تختص به جهات القضاء المدنى فى مواد الحيازة . بيد أن ذلك لا يثبت الا بعد أن تقوم المحكمة ببحث ظروف الحال بالنسبة لكل قرار يصدر من النيابة العامة فى هذا الشأن فليس كل قرار تصدره النيابة العامة فى شأن من شئون الحيازة يعد اغتصابا أو افتئاتا على ما يختص به القضاء المدنى . فاذا ما تبين أن القرار قد صدر فى حدود ما تختص به النيابة العامة فى هذا الشأن فانه ينبغى أن يكون قائما على سببه وذلك بأن تكون النتيجة التى انتهت اليها مستخلصة استخلاصا سائغا من وقائع صحيحة تنتجها ماديا وقانونيا .

ومن حيث انه بالبناء على ما تقدم يكون من غير الصحيح قانونا ما ذهب اليه الحكم المطعون فيه من الاستناد الى مجرد صدور قرار النيابة العامة بناء على وظيفتها الادارية فى مادة من مواد الحيازة ، للقول بأنه قد انطوى على عصب لسلطة القضاء المدنى الذى يختص وحده بالفصل فى منازعات الحيازة المدنية ، ودون فحص الأوراق لاستظهار ماذا كان قرار النيابة قد تداخل مع منطقة محجوزة للقضاء المدنى ، أم اقتصر على تثبيت الأمر الواقع درءا لتدهور الحال بين المتنازعين على الحيازة الى حد العنف .

ومن حيث الثابت من الأوراق أن المطعون ضدهما قد قامت بتاريخ ٣٠ من

نوفمبر سنة ١٩٨٠ بأداء مبلغ ١٨٥٫٨٥٧ لشراء قطعة الأرض رقم ٣٨ من التقسيمات السكنية الناتجة عن التخطيط العام الجديد لمدينة القنطرة غرب ، وبادرت بذات التاريخ الى تقديم طلب لشهر ذلك التعاقد ، ثم أقامت الدعوى رقم ٢٣٥ لسنة ٨١ أمام محكمة الاسماعيلية الجزئية فى مواجهة رئيس مجلس مدينة القنطرة غرب ومحافظ الاسماعيلية بطلب صحة ونفاذ ذلك التعاقد وسجلت صحيفة هذه الدعوى برقم ٨١٠٠ بتاريخ ٥ من اكتوبر سنة ١٩٨١ . وتنازع جهة الادارة السيدة المطعون عليها متمسكة بأن التعاقد معها لبيع قطعة الأرض المذكورة شابة غلط فى شخص المشترى ، حيث أن السيدة المطعون ضدها سبق أن رفض طلبها لشراء قطعة ارض لعدم توافر سابقة وضع يدها على أرض بالمدينة قبل عام ١٩٦٧ ، فى حين قبل طلب سيدة اخرى تتشابه معها فى الأسماء الثلاثة الأولى وهى السيدة (.....) فتقدمت المطعون ضدها فور اعلان كشوف الأسماء للتعاقد بدلاً عن السيدة المذكورة . وحال اكتشاف الغلط صدر قرار رئيس مركز ومدينة القنطرة غرب رقم ٣٦ لسنة ١٩٨١ بالغاء اجراءات البيع للمطعون ضدها (........) على أن يتم البيع باسم السيدة (........) ، صاحبة الحق فى التعاقد وفقا لما يذهب اليه مجلس المدينة .

ومن حيث أن الجدل بين طرفى المنازعة السابق بيانه انما يتعلق بأصل الحق مما لا تختص النيابة العامة بالتدخل فيه وانما يقتصر الامر على بحث قرار النيابة العامة بحماية وضع اليد الظاهر ، والبين من المحضر رقم ٨١/٦٤ ادارى مركز القنطرة غرب أن السيدة المطعون ضدها أوردت أن لجنة المساحة المختصة قامت بتسليمها ارض النزاع وأنها قامت بوضع يدها عليها وشونت بها مواد البناء ، الا أن الشهود لم يظاهروها فى كل ما ذهبت اليه ، حيث ذهب احد الجيران انه رأى مهندس المساحة يسلم المطعون ضدها ارض النزاع وان كان لا يذكر تاريخ ذلك ، فى حين نفى الجار الآخر معرفته بما اذا كانت السيدة المذكورة حائزة لتلك الأرض ، ولا توجد معاينات تفيد ان ثمة تشوينات قامت بها المطعون ضدها بأرض النزاع ، ولم يثبت انها حصلت

على رخصة بناء حتى يمكن القول بأنها شرعت فعلا فى صرف مواد التموين — على ما ذهبت اليه السيدة المذكورة — وشـــونتها بأرض النزاع . وعلى ذلك فان المحكمة تستخلص من الأوراق أنه من غير الثابت أن الحيازة كانت للسيدة المطعون ضدها وقت بدء النزاع ، وخاصة وان شهادة الجار فى المحضر المذكور يعوزها التجديد ولا تطمئن اليها المحكمة حيث لم تساندها شـــواهد أخـــرى تدعمها ، وخاصة وأن الفترة من تاريخ اتصال المطعون ضـــدها بأرض النزاع ببيعها اليها فى ٣٠ من نوفمبر سنة ١٩٨٠ ، الى حين معارضة جهـــة الادارة للسيدة المطعون ضدها بحقها فى شراء تلك الأرض بتاريخ ســـابق على ٢١ من يناير سنة ١٩٨١ ، على ما يبين من مذكرة المطعون ضـــدها المقدمة بجلســـة ١٢ من مايو سنة ١٩٨٣ ، هذه الفترة تقل عن خمسين يوما ، ومن غير الثابت ان حيازة ارض النزاع قد انتقلت خلال تلك الفترة من مجلس مدينة القنطرة غرب الى المطعون ضدها . وعلى ذلك يكون قرار النيابة العـــامة فيما انتهت اليه من عدم تمكين السيدة المذكورة من ارض النزاع قـــد قام على ســـبب صحيح فى الواقع سليما فى القانون ، اذ تظل الحيازة لمجلس المدينـــة المذكورة أو من يدلى اليه بها على وجه معتبر قانونا .

ومن حيث أن الحكم المطعون فيه اذ انتهى الى غير ذلك يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وتأويله ويكون بالتالى متعين الالغاء .

(طعنان ١٣٣١ و ١٣٥١ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٧/٤/١٨)

قاعـــدة رقم (١٨٢)

المبـــدا :

اختصاص النيابة العامة فى مواد الحيازة ليس اختصاصا شاملا او مطلقا بحيث يشمل البت فى منازعات الحيازة بعـــد فحص موقف الأطراف المتنــازعة واستعراض ادلة كل طرف ثم منح الحيازة لمن يستحقها ، مما يتداخل فى اعمال القضاء المدنى ، وانما يكون تدخل النيابة العامة فى انزعة الحيـــازة باقرار واضعى اليد عند بدء النزاع على حالة ومنع التعرض القائم على العنف ، دون اخلال بحقوق اصحاب الشــان فى اللجوء الى القضـــاء المدنى للبت فى اصـــل النزاع حول الحيازة . اذا تعدت النيابة العامة هـــذا الدور المرســـوم لها الى دائرة تحقيق شرائط الحيازة وتوغلت فى بحث اصل النزاع وصـــولا الى تغيير الأمر الواقع الذى كان قائما عند بدء النزاع فان قرارها فى هذا الشان يكون معيبا بعيب عدم الاختصاص الجسيم لاعتدائه على ما تختص به جهات القضاء المدنى فى مواد الحيـــازة ــ على النيابة العـــامة ان تتعدى مظاهر اليـــد عند بدء النزاع وتنتهى الى اقرار صاحب اليد الظاهرة على عين النزاع على وضعه الى ان يقول القضاء كلمته فى النزاع الناشب بين الأطراف ســـواء بالنســـبة لاصل الحق او الحيازة بشرائطها القانونية .

المحكمـــة :

جرى قضاء هـــذه المحكمة ــ قبل العمـــل بأحـــكام القـــانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢ ــ على انه لمـــا كان الفصل فى منازعات مواد الحيـــازة معقودا للقضاء المدنى ولاالاختصاص للنيابة فى هذا المجال ، الا حيث ينطوى الأمر على جريمة من جرائم الحيازة المنصوص عليها فى المـــادتين ٣٦٩ و ٣٧٠ من قانون العقوبات ، فان القرار الذى تصدره النيابة العـــامة فى هـــذه المنـــازعات ــ حيث لا يصل الأمر الى حد الجريمة ولا تتوافر فيـــه شروطها ــ يعـــد قرارا اداريا بالمفهوم الاصطلاحى المقصود فى قانون مجلس الدولة لصدوره فى حـــدود

وظيفتها الادارية ولما ينطوى عليه قرارها فى هذا المجال من أثر ملزم لذوى الشأن فيما لهم من مراكز قانونية متعلقة بحيازتهم للعين محل النزاع ، ولا يقدح فى ذلك كون هذا القرار قصد به معاونة سلطات الضبط الادارية فى ممارسة اختصاصها المتعلق بمنع الجرائم قبل وقوعها ، اذ أن توافر هذا القصد أو عدم توافره يتعلق بركن الغاية فى قرار النيابة العامة الذى تتوافر له مقومات القرار الادارى النهائى الذى يختص مجلس الدولة بالفصل فى طلب الغائه حيث لا يكون فى الأمر جريمة من جرائم الحيازة — فتخضع قرارات النيابة العامة فى هذا الشأن لما تخضع له سائر القرارات الادارية من رقابة القضاء الادارى التى يسلطها على عناصر القرار ، وخاصة من ناحية الاختصاص والسبب الذى يقوم عليه . لأن اختصاص النيابة العامة فى مواد الحيازة ليس اختصاصا شاملا أو مطلقا بحيث يشمل البت فى منازعات الحيازة بعد فحص موقف الأطراف المتنازعة واستعراض أدلة كل طرف ثم منح الحيازة لمن يستحقها ، مما يتداخل فى أعمال القضاء المدنى ، وانما يكون تدخل النيابة العامة فى أنزعة الحيازة باقرار واضع اليد عند بدء النزاع على حاله ومنع التعرض القائم على العنف ، دون اخلال بحقوق أصحاب الشأن فى اللجوء الى القضاء المدنى للبت فى أصل النزاع حول الحيازة ومن الطبيعى أن النيابة العامة اذا تعدت هذا الدور المرسوم لها الى دائرة تحقيق شرائط الحيازة وتوغلت فى بحث أصل النزاع وصولا الى تغيير الأمر الواقع الذى كان قائما عند بدء النزاع فان قرارها فى هذا الشأن يكون معيبا بعيب عدم الاختصاص الجسيم لاعتدائه على ما تختص به جهات القضاء المدنى فى مواد الحيازة . بيد أن ذلك لا يثبت الا بعد أن تقوم المحكمة ببحث ظروف الحال بالنسبة لكل قرار يصدر من النيابة العامة فى هذا الشأن . فليس كل قرار تصدره النيابة فى شأن من شئون الحيازة يعد اغتصابا أو افتئاتا على ما يختص به القضاء المدنى ، فاذا ما تبين أن القرار قد صدر فى حدود ما تختص به الانيابة العامة فى هذا الشأن ، فانه ينبغى أن يكون قائما على سببه ، وذلك بأن تكون النتيجة التى انتهى اليها مستخلصة استخلاصا سائغا من وقائع صحيحة تنتجها ماديا وقانونيا .

ومن حيث أنه ترتيبا على ما تقدم فانه غير صحيح قانونا ما ذهب اليه الحكم المطعون فيه من استثناء الى مجرد صدور قرار النيابة العامة بناء على وظيفتها الادارية فى مادة من مواد الحيازة ، للقول بأنه قد انطوى على غصب لسلطة القضاء المدنى الذى يختص وحده بالفصل فى منازعات الحيازة المدنية ، ودون فحص الأوراق لاستظهار ما اذا كان قرار النيابة قد تداخل مع منطقة محجوزة للقضاء المدنى ، أم اقتصر على تثبيت الواقع درءا لتدهور الحال بين المتنازعين على الحيازة الى حد العنف ، مما تختص به النيابة العامة .

ومن حيث أن الثابت من الأوراق أن قرار النيابة العامة وقد رفع ايدى جميع الأطراف المتنازعة عن عين النزاع ، وذلك بعد أن أمرت النيابة العامة بتاريخ ٢١ من اغسطس سنة ١٩٨١ بوضع الجمع الأجمر على ذلك المحل ، الأمر الذى يستفاد منه أن النيابة العامة قد نزعت الحيازة من الطرف الذى كان يجوز بالفعل عند بدء النزاع وعطلت استعمال ذلك المال لأجل قد يطول على غير سند من القانون ، وقد كان على النيابة العامة أن تتحرى مظاهر اليد عند بدء النزاع وتنتهى الى اقرار صاحب اليد الظاهرة على عين النزاع على وضعه الى أن يقول القضاء كلمته فى النزاع الناشب بين الأطراف سواء بالنسبة لأصل الحق أو الحيازة بشرائطها القانونية ، وخاصة وأن فى الأوراق ما يعين على تحديد الحائز الظاهر وقت بدء النزاع ، حيث شهد جيران المحل المتنازع عليه بأن المطعون ضده كان يحضر للمحل مرتين أو ثلاث مرات اسبوعيا لتموينه بالبضائع التى كان يقوم ببيعها احد العمال . كما ان عقد الايجار الخاص بذلك المحل كان باسم المطعون ضده شخصيا وليس بصفته عاملا أو مفوضا من قبل شركة ، وذلك قبل تعديل العقد باسم الشركة المذكورة بعد بدء النزاع استنادا الى أن ثمة طلبا مقدما منه عند بدء الايجار بالتأجير باسم الشركة المذكورة ، بيد أن هذه الصفة لم تظهر فى عقد الايجار الأصلى ذاته وأخيرا فان الواضح من محضر الكسر والحجز التحفظى المؤرخ ٢٠ من اغسطس سنة ١٩٨١ انه على الرغم من وجود أحد الشركاء المتضامنين للشركة .... التى تنازع المطعون ضده الحيازة ، وقت قيام

المحضر بكسر باب المحل ، الا انه لم يقدم مفتاح باب المحل أو يستدعى العامل الذى يتولى البيع — ان كان تابعا للشركة — للقيام بفتح البـاب ، ولا يبين للمحكمة من كشف العاملين بالشركة الذى تدمته بالأوراق اسم العامل المذكور مدرج بينهم ، وكل هـذه الشواهد تفيد أن المطعون ضده كان الحائز الظاهر عنـد بدء النزاع . وهى ترجع فى الدلالة غيرها من الدلائل التى تتمسـك بها الشركة فى مواجهته وخاصة ما يتعلق بكونه مسـتخدما لديها ، حيث يناقض ذلك — بصـفة خاصـة — ما جـاء بمحضر الصـلح المؤرخ ١٤ من يوليه سنة ١٩٨١ — قبل بـدء النزاع — بين مدير عـام شركة .... وبين المطعون ضده ، حيث ورد بالبند الأول منه أن فرع كفر صقر بمشتملاته ملك للمطعون ضده فالثابت من الأوراق أن يـد المطعون ضـده على عين النزاع كانت بيد أصيل وليست يدا عارضة لمستخدم بالشركة المذكورة .

ومن حيث أن الحكم المطعون وقد الغى القرار المطعون فيه الغاء كليـا مجردا بمقولة انه قد صدر على غير اختصاص من النيابة العامة ، فانه يكون قد خالف القانون من هذه الناحية ، اذ ان القرار صحيح فى شـقه الخـاص برفع يد شركة .... عن محل النزاع ، وهو ما يتعين الحكم به .

(طعنان ١٩٦٥ و ٢٠٣١ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٧/٤/١٨)

قاعـــدة رقم (١٨٣)

المبـــدأ :

يقتصر اختصاص النيابة العامة فى منازعات الحيازة على حماية الحيازة المـادية القائمة فعلا وواقعا دون الخوض فى تحقيق مـدى توافر الحيـازة قانونا او بحث حقوق الملكيـة .

المحكمـة :

ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة قـد جرى قبل العمل باحكام القـانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢ على أن القرار الذى تصدره النيابة العـامة فى منازعات الحيازة حيث لا يصـل الأمر الى حـد الجريمة يعـد قرارا اداريا بالمفهوم الاصطلاحى المقصود فى قانون مجلس الدولة لصـدوره فى حـدود وظيفتهـا الادارية لمـا ينطوى عليه قرارها فى هذا المجال من اثر ملزم لذوى الشـأن فيما لهم من مراكز قانونية متعلقة بحيازتهم للعين محل النزاع . ويخضـع هـذا القرار لمـا تخضع له سـائر القرارات الادارية من رقابة القضـاء الادارى التى يسـلطها على عناصر القرار خاصـة من ناحيتى الاختصـاص والسبب لأن اختصاص النيابة العامة فى مواد الحيازة ليس اختصاصا شاملا او مطلقا وانما ينحصر دورها فى اقرار وضع اليد الظاهر عنـد بـدء النزاع على حاله ومنع التعرض القائم على العنف دون اخلال بحقوق أصحاب الشأن فى اللجوء الى القضاء المختص للبت فى أصل النزاع حول الحيازة . فان تعدت النيابة العامة هـذا الدور المرسـوم لها الى تحقيق شروط الحيـازة وتوغلت فى بحث اصل النزاع حولها وصلا الى تغيير الوضع القائم عند بدء النزاع فان قرارها فى هـذا الشأن يكون معيبا بعيب عـدم الاختصاص الجسـيم أما اذا صدر القرار فى حدود ما تختص به النيابة العامة فى هـذا الشأن ، فان رقابة القضاء الادارى عليه تنحصر فى التحقق مما اذا كانت النتيجة التى انتهت اليها مستخلصة اسـتخلاصا سـائغا من وقائع صحيحة تنتجها ماديا وقانونيـا من عدمه .

ومن حيث انه ولئن كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بالغاء قرارات النيابة العامة محل المنازعة على أساس أنه قد شابها عيب عدم الاختصاص الجسيم دون أن يتعرض لبحث مضمون القرارات ومدى قيامها على سبب صحيح ، الا ان تلك المحكمة تكون قد استنفذت ولايتها بالحكم الذى أصدرته ، ويكون على هذه المحكمة وهى بسبيل وزن المنازعة بميزان القانون وزنا مناطه المشروعية ان تنزل رقابتها على الحكم المطعون فيه وعلى القرارات المطعون فيها جميعا ، ولا يكون ثمة وجه لما تطلبه هيئة مفوضى الدولة من احالة الدعوى لمحكمة القضاء الادارى بالمنصورة لتفصل فيها مجددا بهيئة أخرى .

ومن حيث أن الثابت من الأوراق ، أن السيد / (.........) تقدم بشكوى قيدت تحت رقم ٢٥١٨ لسنة ١٩٨١ ادارى مركز دمياط ، بشأن نزاع حول حيازة قطعة أرض مساحتها ٨٢٩٫٥٠ مترا مربعا ، وقد قرر الشاكى بالمحضر انه اشترى الأرض المشار اليها بموجب عقد ابتدائى مؤرخ ١٩٧٦/٩/٢ وقام بوضع علامات حديدية حولها كما قام بتسويرها بسور من الغاب ، الا أنه قد فوجىء بقيام المشكو فى حقه السيد (.......) بهدم السور ورفع العلامات الحديدية ، كما قام بعمل سور حول خمس قطع من المساحة المباعة له . وطلب الشاكى اجراء معاينة الأرض كما أكد وضع يده عليها اعتبارا من سنة ١٩٧٦ وحتى قيام التعدى فى ١٩٨١/٩/١٢ تاريخ تقديمه بالشكوى . وقد اثبتت المعاينة التى تمت بحضور شيخ الناحية وجود آثار سور قديم وأوتاد خشبية موجودة حول المساحة التى قدمت الشكوى بشأنها ووجود عشه للشاكى بالأرض كما أثبتت المعاينة قيام المشكو فى حقه باقامة سور من الطوب الأحمر على نصف طوبة بارتفاع حوالى ١٢٠ سم حديث البناء على جزء من الأرض محل الشكوى . وقد أقر شيخ البلد (......) بأن الشاكى يضع يده على المساحة المذكورة وأنه أقام حولها سورا من الشدة والخشب من تاريخ شرائه لها سنة ١٩٧٦ . وبسؤال الجار السيد (......) العامل بمجلس مدينة دمياط أيد ما قرره شيخ البلد ، مضيفا بأن المشكو فى حقه قام بهدم جزء من السور الذى كان قد اقامه الشاكى حول الأرض

واقام مكانه سورا بالطوب الأحمر من اسبوع سابق على تقديم الشكوى . كما قرر وكيل الشاكى السيد / (..........) بأن المشكو فى حقه انتهز فرصة غيابه وغياب الشاكى وقام بهدم جزء من السور المقام حول الأرض واقام بدلا منه سورا من الطوب الأحمر . كما قرر بما يتفق مع ذلك كل من السيدين / (............) اللذان قررا أنهما من الجيران واضاف الأخير بأنه كان مكلفا من قبل السيد / (..........) بحراسة الأرض وأنه إبلغه بواقعة التعدى الحاصل من السيد / (............) . وقد قرر المشكو فى حقه بأنه فعلا باع المساحة المشار اليها للسيد / (.......) الا انه لم يقم بسداد باقى الثمن المحرر به شيكات ، وأنه تقدم بمشروع تقسيم للأرض الا أن المشروع رفض ، وبالتالى يكون البيع فى هذه الحالة باطلا لعدم صدور قرار بالتقسيم ، كما قرر المشكو فى حقه بأنه اذا لم يدفع المشترى باقى الثمن المحرر به شيكات فقد اقام الدعوى رقم ١٦٧٢ لسنة ١٩٨٠ مدنى كلى دمياط التى حكم فيها بجلسة ١٩٨١/٤/٣٠ بندب خبير حيث تحدد يوم ١٩٨١/٩/٢٨ للمناقشة أمامه وانكر المشكو فى حقه قيامه بهدم السور واقر بقيامه ببناء سور من الطوب للمحافظة على الأرض وردا على سؤاله « قرر شيخ الناحية وبعض الجيران بأن الشاكى واضع اليد على هذه المساحة المباعة منك له وكان قد أقام حولها سور من الغاب وقمت بهدمه واقمت مكانه سور بناء « أجابه » محصلش ان كان حولها سور من الغاب وأنا بنيت حولها سور من الطوب للمحافظة عليها » . وبتاريخ ١٩٨١/٩/٢٠ إشر السيد وكيل النيابة بسؤال العمدة والجيران الحقيقيين للارض موضوع النزاع عن وضع اليد عليها وسنده ومدته وبسؤال العمدة بالنيابة السيد / (.......) افاد بأن الأرض موضوع النزاع ملك السيد / (..........) الذى اشتراها من حوالى ست سنوات ووضع اليد عليها من ذلك التاريخ حتى أقام حولها سورا من الطوب الأحمر من حوالى شهر ونفى الشاهد وجود السور الذى أدعى الشاكى بناءه . وبسؤال الجار من الناحية القبلية السيد / (..........) أكد ما ورد بأقوال العمدة بالنيابة كما أكد ذلك السيد / الجار من الناحية الشرقية والسيد / (............) الجار من الناحية البحرية . فكان أن صدرت نيابة مركز دمياط فى ١٩٨١/١٠/٢٠

القرار بتمكين الشاكى (..........) من قطعة الأرض موضوع النزاع ومنع تعرض المشكو فى حقه السيد / (..........) او الغير له فى ذلك وعلى المتضرر اللجوء الى القضاء . وبتاريخ ١٩٨١/١٢/٢٢ طلب الشاكى تنفيذ قرار النيابة المشار اليه الذى تأيد بقرار المحامى العام بدمياط وبقرار المحامى العام الأول بالمنصورة ، وبالفعل تم تمكين الشاكى من الأرض فى التاريخ المشار اليه . الا أنه فى ذات التاريخ أيضا ابلغ الشاكى بأنه بعد وضع يده على الأرض وقيامه بتسويرها واقامة حجرة للحارس بها قام نجل المشكو فى حقه السيد / (..........) وآخرون بهدم جزء من السور ومن حجرة الحارس . وبتاريخ ١٩٨١/١٢/٢٣ تقدم الأستاذ (..........) المحامى وكيل السيد / (..........) بشكوى ضد السيد (..........) قيدت تحت رقم ٢٢٧ لسنة ١٩٨٢ وافاد بالمحضر بأن موكله السيد / (..........) كان قد اشترى بمساحة ٤٥٩ مترا مربعا محاطة بسور موضحة الحدود والمعالم بعقد البيع المؤرخ ١٩٨١/٥/٢٦ من (..........) وقام المشترى برفع الدعوى رقم ١٣٣٨ لسنة ١٩٨١ مدنى كلى دمياط ضد البائع طالبا الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر له وبتاريخ ١٩٨١/١٢/١٢ قضى بصحة ونفاذ عقد البيع كما تضمن الحكم ان المشترى وضع يده على قطعة الأرض المباعة له ، واذ علم المشترى بتعدى السيد / (..........) على قطعة الأرض المشار اليها بمقولة صدور قرار من المحامى العام بتمكينه منها ، فقد تقدم بالشكوى تأسيسا على أن الحكم الصادر للمشترى بصحة ونفاذ عقد البيع يجب قرار المحامى العام الذى هو قرار مؤقت بطبيعته ، وفضلا عن ذلك فانه لم يصدر فى مواجهته كما قرر السيد / (..........) بأن نزاعا كان قد نشأ حول ملكية الأرض بين (..........) وآخرين وبتاريخ ١٩٨٢/١/٢١ تسلم الأرض موضوع النزاع بموجب محضر تسليم على يد محضر محكمة دمياط وشيخ البلدة بناء على حكم محكمة مركز دمياط فى الدعوى رقم ١٧٢٤ لسنة ١٩٨١ مدنى كلى دمياط فى ١٩٨١/١٢/٢٣ وقد قام السيد / (..........) بتسجيل الحكم ومن تاريخ التسليم وضع يده عليها . وبتاريخ ١٩٨٢/١/٢٦ صدر قرار النيابة فى الشكوى رقم ٢٢٧ لسنة ١٩٨٢ بتنفيذ قرار المحامى العام الأول والخاص بتمكين

السيد / (..........) من قطعة الأرض موضوع النزاع وايقاف أعمال التعرض له واقامة المبانى .

ومن حيث انه يستفاد مما تقدم أن اقوال الشهود فى الشكوى رقم ٢٥١٨ لسنة ١٩٨١ لم تشر الى قيام حيازة لأى من السيدين / (.........) على الأرض محل المنازعة أو على جزء منها ، وانما تباينت الاقوال بين قائل بأنها فى حيازة الشاكى السيد / (..........) أو فى حيازة المشكو فى حقه السيد / (..........) واذا أصدرت النيابة العامة بتاريخ ١٩٨١/١٠/٢٠ قرارها فى الشكوى المشار اليها بمنع تعرض المشكو فى حقه السيد (........) والغير لحيازة السيد (.........) وعلى المتضرر اللجوء الى القضاء وتأيد هذا القرار بقرار المحامى العام الأول بالمنصورة فقد تم تسليم الشاكى السيد / (..........) الأرض موضوع النزاع بواسطة الشرطة وبحضور شيخ الناحية بتاريخ ١٩٨١/١٢/٢٢ ، وبذلك واعتبارا من التاريخ المشار اليه ، بالأقل ، يكون السيد / (..........) واضع اليد على قطعة الأرض المشار اليها ، وتكون منازعة السيدين / (. . . . .) لهذه الحيازة بمقولة شرائها لجزء من الارض وحصولهما على أحكام بصحة ونفاذ عقود البيع الصادرة لهما من السيد /(..........) ، وما قد تكون هذه الأحكام قد تضمنته من تسلمهما قطعة الارض المبيعة لكل منهما او تحرير محضر تسليم بتاريخ ١٩٨٢/١/٢١ صادر فى مواجهة السيد / (..........) غير قائمة على أساس صحيح ، اذا لا يفيد ما تقدم قيام حيازتهما المادية فعلا على المساحة المبيعة لكل منهما والتى تدخل فى المساحة الأكبر التى وضع السيد / (.......) اليد عليها بالفعل بالأقل اعتبارا من ١٩٨١/١٢/٢٢ بموجب محضر التسليم المشار اليه . واذا كان اختصاص النيابة فى منازعات الحيازة انما يقتصر على حماية الحيازة المادية فعلا وواقعا دون الخوض فى تحقيق مدى

توافر شروط الحيازة قانونا أو بحث حقوق الملكية ، فان قرارها في الشكوى رقم ٢٢٧ لسنة ١٩٨٢ بمنع التعرض للسيد / (٠٠٠٠٠٠٠٠٠) للارض محل المنازعة يكون قائما على استخلاص سائغ من الواقع . وبالترتيب على ما تقدم فان قرارات النيابة العامة المطعون فيها تكون قد قامت صحيحة لا محل للنعي عليها ويكون الحكم المطعون فيه اذ قضى بالغائها قد جانب الصواب مما يتعين معه الحكم بالغائه وبرفض الدعوى .

(طعنان ١٦٦٢ ، ١٤٧٨ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٨/١١/١٦)

قاعـــدة رقم (١٨٤)

المبــدأ :

يختص القضـاء المدني بالفصل في منازعات مواد الحيـازة ولا اختصاص النيابة العـامة ـ قبل العمل بالقانون رقم ٢٩ لسـنة ١٩٨٢ بتعديل بعض احكام قانون العقوبات وقانون الاجراءات الجنائية ـ في هـذا المجال طالمـا ان الأمر لم ينطو على جريمة من جرائم الحيازة المنصـوص عليها في المـادتين ٣٦٩ و ٣٧٠ من قانون العقوبات ، والقرار الصـادر من النيابة العـامة في هـذه المنازعة يعد قرارا اداريا يخضع لرقابة القضاء الاداري على مشروعية ومن ناحية الاختصاص والسبب ـ يقتصر اختصاص النيابة العامة على اقرار وضع اليد الظاهر ومنع التعرض المـادي له دون اخـلال بحقوق اصحاب الشـان في اللجوء الى القضـاء المدني .

المحكمـة :

ومن حيث أن قضاء هـذه المحكمة قد اسـتقر على أن النيابة العامة ، قبل العمـل بالقانون رقم ٢٩ لسـنة ١٩٨٢ بتعـديل بعض أحكام قانون العقوبات وقانون الاجراءات الجنائية ، هي شـعبة أصيلة من شعب السلطة التنفيذية تجمع بين طرف من السلطة القضائية وآخر من السـلطة الادارية ، فتعد تصرفاتها بصفتها امينة على الدعـوى العمومية من الأعمال القضائية التى تخرج عن دائرة رقابة المشروعية التي يباشرها مجلس الدولة بهيئة قضـاء اداري على القرارات الادارية ، أما التصرفات الأخرى التى تمارسـها النيابة العامة خارج نطاق هـذه الأعمال القضـائية فتخضع لتلك الرقابة ، ولمـا كان الفصل في منازعات مواد الحيازة معقودا للقضاء المدني ، ولا اختصـاص للنيابة العـامة في هـذا المجال طالمـا ان الأمر لم ينطو على جريمـة من

جرائم الحيازة المنصوص عليها فى المادتين ٣٦٩ و ٣٧٠ من قانون العقوبات فان القرار الذى تصدره النيابة العامة فى هذه المنازعات حيث لا يصل الأمر الى حد الجريمة ، يعد قرارا اداريا بالمعنى الاصطلاحى المقصود فان قانون مجلس الدولة لصدوره بمقتضى وظيفتها كسلطة ادارية ولتأثيره فى مراكز ذوى الشأن بالنسبة للعين محل المنازعة ، وبذلك يخضع كسائر القرارات الادارية لرقابة القضاء الادارى على مشروعيته ، وخاصة من ناحية الاختصاص والسبب ، فاختصاص النيابة العامة فى مواد الحيازة ليس اختصاصا شاملا أو مطلقا يشمل البت فى منازعات الحيازة بعد فحص موقف الأطراف المتنازعة وتدقيق ادلة كل منهم والقطع بالمستحق فيهم مما يختص به القضاء المدنى ، وانما يقتصر اختصاصها على اقرار وضع اليد الظاهر ومنع التعرض المادى له دون اخلال بحقوق أصحاب الشأن فى اللجوء الى القضاء المدنى للبت فى أصل النزاع حول الحيازة . وبذلك لا يجوز لها تعدى هذا الدور حتى لا يكون قرارها معيبا بعيب عدم الاختصاص الجسيم لافتئاته على اختصاص القضاء المدنى ، وهو تعد يرتهن ثبوته بتوافر مقوماته فى كل حالة على حدة .

ومن حيث أنه يبين من الأوراق ان القرار الصادر من المحامى العام الأول بالمنصورة بوضع يد جميع ورثة .... على العين محل النزاع ، لم يبت فى موضوع الحيازة على وجه تطغى يغتصب فيه سلطة القضاء المدنى فى هذا الشأن وانما وقف عند حد تمكين جميع الورثة دون بعضهم فقط من العين محل النزاع مفسحا المجال للمتضرر فى الالتجاء الى القضاء المدنى للفصل فى أصل الحق ، ومن ثم فلا صحة لما ذهب اليه الحكم المطعون فيه من نعى مطلق على هذا القرار بعيب عدم الاختصاص الجسيم الذى ينحدر به الى درجة الانعدام بمقولة انطوائه على غصب لسلطة القضاء المدنى ، دون تمحيص لمدى تدخل النيابة العامة به فى اختصاص هذا القضاء أو اقتصارها على تثبيت الواقع درءا لتفاقم الوضع بين المتنازعين ودون فحص لمدى مشروعيته وخاصة من ناحية صحة قيامه على السبب المبرر له قانونا ، وبالتالى فان المحكمة تتصدى لموضوع المنازعة بهذا الطعن باعتبار انها مهيأة للفصل فيها .

ومن حيث انه عن شـكل الدعـوى فالثابت من الأوراق أن القـرار المطعون فيه صـدر بتاريخ ١٩٨١/٦/٩ بابقـاء الحال على ما هو عليه من اسـتمرار وضع يد جميع ورثة المرحـوم .... على العين محل النزاع والمتضرر وشأنه فى الالتجاء الى القضـاء ، واقيمت الدعـوى بطلب الغائه فى ١٩٨١/٦/٧ مستوفاة سائر أوضاعها الشكلية ومن ثم تكون مقبولة شـكلا .

ومن حيث انه عن الموضـوع فالبادى من الأوراق أن الخـلاف قد نشـأ بين ورثة المرحوم .... حول حيـازة قطعتى أرض زراعية . وصـدور قرار من النيـابة العـامة فى ١٩٨١/٥/٣ بتمكين الشـكو من حقهـا .... من قطعتى الأرض موضـوع النزاع وبمنع تعرض الشـاكية . . . . . . و . . . . . و . . . . .
والغير لها فى ذلك . فتقدمت الشـاكية بتظلم من هـذا القرار حيث أصـدر المحامى العام الأول لنيابة استئناف المنصورة فى ١٩٨١/٦/٧ القرار المطعون فيه بالغـاء القرار المتظلم منه ويبقى الحال على ما هو عليه من اسـتمرار وضـع يد جميع ورثة المرحوم .... على العين محل النزاع والمتضرر وشـأنه فى الالتجاء الى القضـاء ، وذلك على ضـوء ما كشفت عنه التحقيقات واقوال الشـهود وجيران الأرض ومدير الجمعية الـزراعية . بذلك فان القرار المطعون فيه الصـادر من المحامى العـام الأول المشـار اليه باسـتمرار وضـع يد جميع الورثة على العين محل النزاع ، يكون قائما على اسـباب صحيحة وسـائغة مسـتمدة من أصـول ثابتة فى الأوراق . فيكون الحكم المطعون فيه وقـد قضى بالغـاء القرار بحولة انعدامه قـد أخطأ فى تطبيق القانون مما يتعين معه الحكم بالغائه وبرفض الدعوى بطلب الغـاء القـرار .

(طعن ٥٤٥ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٨/٤/٣٠)

الفصـــل الثالث

قاضى الحيـــازة

اولا — ســلطات قاضى الحيـــازة

قاعـــدة رقم (١٨٥)

المبـــدا :

انشـــا المشرع نظـــام قاضى الحيازة الذى يملك حق الرقابة القضـــائية على ما تامر به النيابة العـــامة فى منازعات الحيازة — تتمثل هـــذه الرقابة فى ســـلطات ثلاث هى تاييد امر النيابة العـــامة او تعديله او الغائه — اذا استظهر قاضى الحيازة توافر شرطى تدخل النيابة العامة وهما :

١ — أن تكون هناك جريمة من جرائم الحيازة .

٢ — أن تكون هناك دلائل كافية على جدية الاتهام مع مراعاة الميعـــاد القانونى لعرض الأمر خلال ثلاثة أيام من تاريخ صدوره ففى هذه الحالة ينتقل القاضى الى تقدير ملاءمة الاجراء التحفظى الصـــادر من النيابة العـــامة لحماية الحيازة فاما ان يؤيده او يعـــدله — اذا لم يستظهر القاضى توافر شرطى تدخل النيابة العـــامة تعين عليه الغـــاء امر النيابة العـــامة على اســـاس انتفاء الجريمة وان النزاع حول الحيازة هو فى حقيقتـــه نزاع مدنى لا يكون جريمة يعاقب عليها القانون .

المحكمـة :

ومن حيث أن الثابت من أوراق أن الطاعن أقام دعـواه ابتداء ضـد المطعون ضدهم أمام محكمة المنشـاة الجزئية بعريضـة أودعها قلم كتابهـا بتـاريخ ١٩٨٢/١١/٩ استشكالا فى قرار النيابة العـامة الصادر بتاريخ ١٩٨٢/١٠/١٦ بحماية حيازة المطعون ضـده الأول لعقار النزاع ، فقضت تلك المحكمة بجلسـة ١٩٨٣/٥/٢٤ بعـدم اختصاصها ولائيا بنظر الدعوى وباحالتها الى محكمة القضـاء الادارى عمـلا بحكم المـادة ١١٠ من قانون المرافعات وذلك تأسيسا على أن القرار المستشكل فى تنفيذه لم يصـدر من النيابة العـامة فى نطاق وظيفتها القضائية ، ومن ثم فهو ليس قرارا قضائيا وانما هـو قرار ادارى ، وتكون المنازعة بشأن تنفيذه خارجة عن اختصاص القضاء المدنى ، وينعقد الاختصاص بنظرها للقضـاء الادارى .

ومن حيث انه بتاريخ ٢٢ من أبريل سـنة ١٩٨٢ أصـدر المشرع القانون رقم ٢٩ لسـنة ١٩٨٢ بتعديل بعض أحكام قانون العقوبات العـام رقم ٥٨ لسـنة ١٩٣٧ وتضمن اضافة المـادة ٣٧٣ مكررا الى الباب الرابع عشر من الكتاب الثالث من قانون العقوبات الذى يتضـمن صـور الاعتداء الجنـائى على الحيازة التى تجمعها فكرة واحدة هى « انتهاك حرمة ملك الغير » والتى جعلها المشرع عنوانا للبـاب المذكور (المـواد من ٣٦٩ — ٣٧٣ مكـررا عقوبات) . وتنص المـادة المستحدثة رقم ٣٧٣ مكررا على انه : « يجـوز للنيابة العامة متى قامت دلائل كافية على جدية الاتهـام فى الجرائم المنصوص عليها فى المواد السـابقة فى هـذا الباب ، أن تأمر باتخـاذ اجراء تحفظى لحماية الحيازة ، على أن يعرض هـذا الأمر خـلال ثلاثة أيام على القـاضى الجزئى المختص لاصـدار قرار مسبب خلال ثلاثة أيام بتأييده أو بتعـديله أو بالغـائه . ويجب رفع الدعوى الجنائية خلال ستين يوما من تاريخ صدور هـذا القرار ، وعلى المحكمة عند نظر الدعوى الجنـائية أن تفصل فى النزاع بنـاء على طلب النيابة العـامة أو المدعى بالحقوق المدنية أو المتهم بحسب

الأحوال بعد سماع أقوال ذوى الشأن بتأييد القرار أو بالغائه وذلك كله دون المساس بأصل الحق ويعتبر الأمر أو القرار الصادر كأن لم يكن عند مخالفة المواعيد المشار اليها ، وكذلك اذا صدر أمر بالحفظ أو بأن لا وجه لاقامة الدعوى » ويبين من صريح عبارة النص ومما أوردته المذكرة الايضاحية أن الاجراء التحفظى أو التدبير الذى تتخذه النيابة العامة فى هذا الصدد انما هو اجراء أو تدبير مؤقت ، ويجب عليها عرضه خلال أمد وجيز على القاضى الجزئى المختص لاصدار قرار بتأييده أو تعديله أو بالغائه خلال ثلاثة أيام على الأكثر . وبهذا تضاف هذه الصلاحية الى مهمة القاضى الجزعى فى أمور التعرض للحيازة المكونة للجرائم المنصوص عليها بالمواد ٣٦٩ عقوبات وما بعدها .

ومن حيث أنه يبين مما تقدم أن المشرع قد أنشأ لأول مرة نظام قاضى الحيازة الذى يملك حق الرقابة القضائية على أمر النيابة العامة ، وتتمثل هذه الرقابة فى سلطات ثلاث ، فيصدر القاضى قراره أما بتأييد أمر النيابة العامة أو بتعديله أو بلغائه ، وعلى ذلك فاذا استظهر قاضى الحيازة توافر شرطى تدخل النيابة العامة وهما : « أن تكون هناك جريمة من جرائم الحيازة ، وأن تكون الدلائل كافية على جدية الاتهام ، وأن النيابة العامة قد راعت الميعاد القانونى لعرض الأمر خلال ثلاثة أيام من تاريخ صدوره ، ففى هذه الحالة ينتقل القاضى الى تقدير ملاءمة الاجراء التحفظى الصادر من النيابة أو تعديله » . فاذا لم يستظهر قاضى الحيازة توافر شرطى تدخل النيابة العامة فيتعين عليه حينئذ أن يقرر الغاء أمر النيابة على أساس انتفاء الجريمة وأن النزاع حول الحيازة هو فى حقيقته نزاع مدنى لا يكون جريمة يعاقب عليها قانونا .

(طعن ٢٣٧٧ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٦/٦/١٤)

ثانيا : التكييف القانونى للقرار من قاضى الحيـــازة

قاعـــــدة رقم (١٨٦)

المبـــدأ :

العبرة فى تحـــديد الطبيعة القانونية للقرار الذى يصـــدرة قاضى الحيازة لا نكون بالوقوف عنـــد ظاهر الالفظ الوارد بنص المـــادة (٣٧٣) عقوبات وانما بالرجوع الى حقيقة القرار ومقوماته — التصرف الذى يصدر من قاضى الحيازة يصـــدر منه بوصفه القاضى المدنى المختص بالمحكمة الجزئية وهـــو تصرف يدخل فى نطاق وظيفته القضائية فى مسالة مدنية هى الرقابة على امر النيابة العـــامة باتخاذ اجراء تحفظى لحماية الحيازة — هـــذا التصرف يحسم الخصومة حول الحيازة بصـــفة مؤقتة ولا ينشىء مركزا قانونيا جديدا ويحمى الحيـــازة الظاهرة قبل ميـــلاد النزاع بغرض فض الاشـــتباك بين الطرفين المتنازعين على الحيازة حتى يصـــدر من المحكمة المختصة حكم قضائى يفصل فى اصل الحق ويجوز حجية الشىء المحكوم فيه — مؤدى ذلك : — ان القرار الذى يصـــدره قاضى الحيازة هو حكم وقتى يجوز حجية مؤقتة تقيد اطراف النزاع على الحيازة حتى تفصل المحكمة فى الموضوع •

المحكمـــة :

ومن حيث أنه ولئن كان نص المـــادة المســـتحدثة ٣٧٣ مكررا عقوبات قد نص على أن يصدر قاضى الحيازة قرارا فى هذا الشأن ، الا ان ذلك لايحول دون التصدى لتحديد الطبيعة القانونية لهذا القرار ، والعبرة فى هذا لا تكون

بالوقوف عند ظاهر اللفظ الوارد بالنص ، وانما بالرجوع الى حقيقته ومقوماته . ولما كان التصرف الذى يصدر من قاضى الحيازة أن يصدر منه بوصفه القاضى المدنى المختص بالمحكمة الجزئية ، وهو تصرف يصدر منه بمقتضى وظيفته القضائية فى مسألة مدنية على الرقابة القضائية على أمر النيابة باتخاذ اجراء تحفظى لحماية الحيازة ، وهذا تصرف يحسم الخصومة القائمة حول الحيازة بصفة مؤقتة بحيث لا ينشىء القرار المسبب الصادر منه مركزا قانونيا جديد ، وانما هو يحمى الحيازة الظاهرة قبل ميلاد النزاع بهدف فض الاشتباك بين الطرفين المتنازعين على الحيازة حتى يصدر من المحكمة المختصة حكم قضائى يجوز حجية الشىء المحكوم فيه يفصل فى أصل الحق . وبذلك تتوافر لهذا القرار كل مقومات الحكم الوقتى الذى يصدر مسببا بناء على ما يحتمل من ظاهر الأوراق أن يكون هو وجه الصواب فى النزاع على الحيازة المعروض على قاضى الحيازة ، وهو حكم له حجيته الوقتية التى تقيد الطرفين المتنازعين على الحيازة ما لم يحدث تغيير او تعديل فى الوقائع المادية أو فى المراكز القانونية للطرفين أو لأحدهما .

ومن حيث أن الثابت من أوراق الطعن أن القرار المطعون فيه قد صدر من النيابة العامة بتاريخ ١٩٨٢/١٠/١٦ وتم عرضه على قاضى الحيازة بتاريخ ١٩٨٢/١٠/١٩ الذى اصدر فيه قرار بتأييد القرار المذكور لذات الأسباب التى قام عليها قرار النيابة العامة . ولما كان قرار قاضى الحيازة الصادر فى هذا النزاع هو فى حقيقته على ما سلف القول حكما وقتيا له حجيته بين أطرافه فتخرج الطعن عليه او المنازعة بشأنه من نطاق الأختصاص الولائى لمحاكم مجلس الدولة . ولا يغير من ذلك أن يكون الطاعن قد أودع بتاريخ ١٩٨٥/٢/١٨ حافظة مستندات انطوت على شهادة من جدول الشكاوى فى نيابة المنشأة الجزئية صادرة بتاريخ ١٩٨٤/١٢/١٣ تفيد أن الشكوى رقم ٢٢٤٥ لسنة ١٩٨٢ ادارى المنشاة مقيدة برقم ١٦ لسنة ١٩٨٢ منازعات حيازة ، وانها قد حفظت اداريا بتاريخ ١٩٨٢/١١/١٤ . وانه بناء على ذلك لم يتقدم لجلسة جنائية ليتأكد ما اذا كان غاصبا للعين من عدمه ، وهو الأمر الذى يعتبر معه قرار النيابة العامة كأن لم يكن وكذلك قرار قاضى الحيازة وذلك عملا بنص المادة ٣/٣٧٣ مكررا عقوبات التى تنص على ان

« يعتبر الأمر أو القرار الصادر كأن لم يكن عند مخالفة القواعد المشار اليها، وكذلك اذا صدر أمر بالحفاظ أو بأن لا وجه لاقامة الدعوى » ، ذلك لأن التحقيق من مراعاة أو اقامة الدعوى الجنائية خلال الستين يوما من تاريخ صدور هذا القرار وترتيب الأثر على الاخلال بهذه المواعيد المتمثل فى اعتبار أمر النيابة أو قرار قاضى الحيازة كأن لم يكن وبالتالى انعدام الإجراءات التى تكون قد صدرت بعدها هى أمور يتعين على صاحب الشأن أن يلجأ فيها الى النيابة المختصة أو المحكمة المدنية لتجرى شأنها فى خصوص قيام الأمر أو زواله ، وذلك كله وفقا للقواعد المقررة فى شأن التظلم من قرارات النيابة العامة أو الطعن فى قرار قاضى الحيازة لاستصدار حكم بالغائه أو التقرير القضائى باعتباره كأن لم يكن ، وفى كلا الحالين يخرج الأمر عن الاختصاص الولائى المقرر لمحاكم مجلس الدولة .

ومن حيث أن الهيئة المشكلة وفقا لحكم المادة (٥٤) مكررا من قانون مجلس الدولة قد قضت بعدم التزام محاكم مجلس الدولة بالفصل فى الدعاوى المحالة اليها من جهة قضائية أخرى طبقا لنص المادة ١١٠ من قانون المرافعات اذا كانت هذه الدعاوى تخرج عن الاختصاص الولائى المحدد قانونا لمحاكم مجلس الدولة ، ولما كان الثابت أن الطاعن كان قد أقام دعواه ابتداء أمام المحكمة الجزئية بتاريخ ١٩٨٢/١١/٩ مستشكلا فى قرار النيابة العامة المطعون فيه وطالبا وقف تنفيذه وأن هذه المحكمة قضت بجلسة ١٩٨٣/٥/٢٤ بعدم اختصاصها ولائيا بنظر الدعوى واحالتها الى محكمة القضاء الادارى التى حكمت بجلسة ١٩٨٤/٥/١٠ باختصاصها بنظر الدعوى وبرفض طلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه . واذ كان الثابت مما تقدم أن الاختصاص بنظر هذه المنازعة يخرج عن نطاق الاختصاص الولائى المحدد قانونا لمجلس الدولة فان الحكم المطعون فيه يكون قد جانبه الصواب اذ تصدى للفصل فى موضوع الدعوى ويتعين بناء على ذلك الحكم بالغائه وبعدم اختصاص محاكم مجلس الدولة بنظر الدعوى وبالزام الطاعن بالمصروفات ..

(طعن ٢٣٧٧ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٦/٦/١٤)

الفصـــل الرابع

اختصاص مجلس الدولة بالفصـــل فى طلب الغاء قرارات النيابة العامة الصادرة بالتمكين والتى صدرت قبل العمل بأحكام القانون رقم ٢٩ لســنة ١٩٨٢

قاعـــدة رقم (١٨٧)

المبـــدأ :

قرارات النيابة العامة بالتمكين فى منازعات الحيـــازة المدنيـــة والتى لا تبلغ حد الجريمة الجنائية والتى صدرت قبل العمل بأحـــكام القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢ بتعديل بعض أحكام قانون العقوبات والاجراءات الجنائية تعـد من القرارات الادارية لصدورها بمقتضى ســلطتها الادارية وتخضـع هـذه القرارات لرقابة القضاء الادارى لاستظهار مدى مطابقتها لحكم القانون .

المحكمـــة :

يسرى قضاء هذه المحكمة قبل العمل بأحكام القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢ بتعديل بعض أحكام قانون العقوبات وقانون الاجراءات الجنائيـــة ، على أن قرارات النيابة العامة بالتمكين فى منازعات الحيازة المدنية التى لا تبلغ حـد الجريمة الجنائية تعـد من القرارات الادارية لصـدورها بمقتضى ســلطتها الادارية ولمـا يترتب عليهـا من أثر قانونى ملزم يتعلق بمراكز ذوى الشـأن فى النزاع اذ تستهدف صيانة النظام العام وتحقيق استقراره فتبقى على الحالة الظاهرة الى أن يقضى القضاء المختص فى أصل الحق المتنازع عليه وفى هـذا النطاق تخضع هذه القرارات لرقابة القضاء الادارى لاستظهار مدى مطابقتها

لحكم القانون ، وفى واقعة هذه الدعوى ثار النزاع بين المطعون ضدها الاولى والمطعون ضده الثانى حول حيازة المحل الكائن بشارع أده ببور سعيد اثر وفاة مستأجره الأصلى وتحرز عن الواقعة المحضر رقم ٣٩٢ لسنة ١٩٨٠ ادارى العرب بورسعيد وأصدرت النيابة العامة قرارها المطعون فيه بتمكين المطعون ضده الثانى من العين موضوع النزاع وعلى المتضرر الالتجاء الى القضاء ، وقد ثبت من تحقيقات المحضر أن المذكور كان يزاول مهنته (جزمجى) فى المحل المتنازع عليه ، منذ فترة طويلة بالاشتراك مع مستأجره الأصلى وحتى نشب النزاع فقد ساند ذلك عقد اتفاق كان قد ابرمه مع المستأجر فى عام ١٩٦٧ يفيد مشاركته له فى العمل بالمحل وتأيد هذا الوضع بأقوال الشهود بما فيهم مندوب الشياخة فى المنطقة فتوافرت على أنه كان يعمل مع المستأجر منذ عشرين عاما بصفته شريكا ومستأجرا من الباطن بعلم صاحب العقار وسكان المنطقة وبذلك يكون قرار النيابة العامة المطعون فيه بتمكينه قد صدر فى حدود وظيفتها الادارية ابقاء على الوضع الظاهر الجدير بحماية القانون الى أن يحسم القضاء المختص هذا النزاع . وبهذه المثابة لا يكون هذا القرار قد اغتصب سلطة القضاء المختص كما يستوى قرارا مشروعا نقيمه على أسباب صحيحة تبرره فى الواقع والقانون بما يجعل طلب الغائه حريا بالرفض ، واذ ذهب الحكم المطعون فيه الى غير ذلك وقضى بالالغاء فانه يكون قد خالف القانون بما يقتضى الحكم بالغائه .

(طعن ٢٣٥٠ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٧/١/١٧)

قاعـــــدة رقم (١٨٨)

المبـــدأ :

قرارات النيابة العامة بالتمكين فى منازعات الحيازة المدنية التى لا يبلغ الأمر فيها الى حد الجريمة الجنائية تعد قرارات ادارية لصدورها من النيابة العامة بوصـــفها ســـلطة ادارية ولمـــا يترتب عليها من أثر ملزم يتعلق بمراكز ذوى الشأن بالنسبة الى عين النزاع ــ تستهدف صيانة النظام العام وتحقيق استقراره ــ فتبقى على الحالة الظاهـــرة الى أن يقضى القضـــاء المختص فى أصل الحق المتنازع عليه ــ تخضـــع هـــذه القرارات لرقابة المشروعية التى للقضـــاء الادارى على القرارات الادارية ــ لاستظهار مـــدى مطابقتها لحكم القـــانون .

المحكمـــة :

ومن حيث أن الطعن رقم ١٢٥٧ لسنة ٣٠ القضائية يقوم على أن الحكم المطعون فيه قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وتأويله ، فالثابت من عريضة الدعوى التى صدر فيها أن المدعى لم يختصم سوى المحامى العام الأول لنيابة استئناف المنصورة ورئيس نيابة دميـــاط الكلية مع أن كليهما لا يمثل الجهـــة الادارية الواجب اختصاصها وهى وزارة العـــدل ويمثلها وزيرها وبذلك تكون الدعوى مرفوعة على غير ذى صفة وكان يتعين الحكم بعدم قبولها على خلاف ما قضى به الحكم المطعون فيه ، كما أن هـــذا الحكم خالف القانون وأحـــكام المحكمة الادارية العليا فى قضائه بالالغاء ، فهو بعد أن أكد أن القرار المطعون فيه صدر من النيابة العامة فى نطاق وظيفتها الادارية وانه يعـــد قرارا اداريا مما يختص ببحث مشروعية مجلس الدولة بهيئة قضـــاء ادارى فكان يتعين أن يجرى رقابته عليه شـــأنه فى ذلك شـــأن القرارات الادارية الاخـــرى وذلك

للتعرف على مـدى مشروعيته ومطابقته للقانون فى ضـوء أسـبابه وظروف وملابسات اصداره ، أما وقد خلص مباشرة الى قضائه المطعون فيه دون بحث أو تمحيص هذه العناصر فيكون معيبا لتناقض أسبابه ولـما انطوى عليه من مخالفة لأحكام القانون . وفى هذه المنازعة عندما عرضت الشرطة على النيابة العامة أوراق الشكوى تأكد لها أن الاشتباك بين الطرفين المتنازعين حـول حيازة العين وشيك الوقوع فأصدرت قرارها المطعون فيه فى حدود اختصاصها توقيا للجريمة دون مسـاس بأصل الحق فى حيـازة العين المتنازع عليهـا ولا باختصاص القضاء المدنى فى مواد الحيازة المدنية .

ومن حيث أن مبنى الطعن رقم ١٣٥٠ لسـنة ٣٠ القضـائية أن الحكم المطعون فيه خالف القانون وخرج فى التطبيق على ما استقر عليه القضاء الادارى فبعد أن أقر المبدأ المستقر بأن قرارات النيابة العامة فى هذا المجال تعد قرارات ادارية بالمعنى القانونى ومن ثم تخضع لرقابة المشروعية التى للقضاء الادارى على القرارات الادارية ، خلص الى أن قرار النيابة العامة المطعون فيه — وهو من هذا القبيل — قد انطوى على غصب لسلطة القضاء المدنى الذى يختص بالفصل فى هذه المنازعات مخالفا بذلك المبدأ الذى قام عليـه وملتفتا عن أن القرار لم يفصل فى المنازعة المدنية .

ومن حيث أنه عن الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صـفة المؤسس فى طعن الحكومة على عدم اختصام وزير العدل بصفته ممثل الجهـة الادارية الواجب توجيه المنازعة اليها فانه ولئن ثبت من عريضة الدعوى عـدم اختصام وزير العدل الا أنه تم اختصام المحامى العام الأول لنيابة اسـتئناف المنصورة الذى أصدر قراره — برفض تظلم المدعى من قرار نيابة دميـاط الكلية فى الشكوى رقم ٧٣٧ لسنة ١٩٨١ ادارى دمياط ، والدعوى على هـذا الوجه تكون قد رفعت على صاحب الصـفة الذى يكفى اختصـامه قانونا فهو ممثل النيابة العامة فى دائرة اختصاصه وهى تعد فى هـذا النطاق الجهـة الادارية المتصلة بالمنازعة موضوعا . يضاف الى ذلك أن قرار النيابة العامة المطعون فيه صدر فى حدود علاقة ذاتية بين طرفى الخصومة من علاقات القانون الخاص

ومن ثم فالطعن عليه سواء بالنسبة للنيابة العامة او لوزارة العدل طعنا عينيا فلا يغير أيهما ما سينتهى اليه مصير القرار طبقا لحكم القضاء وبـذلك يكون الدفع بعدم قبول الدعوى فى غير محله فيتعين اطراحه .

ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة قد جرى قبـل العمل بالقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢ بتعديل بعض أحكام قانون العقوبات وقانون الاجراءات الجنائيـة على أن قرارات النيابة العامة بالتمكين فى منازعات الحيازة المدنية التى لا يبلغ الأمر فيها الى حد الجريمة الجنائية تعد قرارات ادارية لصدورها من النيـابة العامة بوصفها سلطة ادارية ، ولما يترتب عليها من أثر ملزم يتعلق بمراكز ذوى الشأن بالنسبة الى عين النزاع ، ولأنها تستهدف صيانة النظام وتحقيق استقراره ، فتبتى على الحالة الظاهرة الى أن يقضى القضاء المختص فى أصل الحق المتنازع عليه ، وفى هـذا النطاق تخضع هذه القرارات لرقابة المشروعية التى للقضاء الادارى على القرارات الادارية لاستظهار مـدى مطابقتها لحسـم القانون . والثـابت من وقائع المحضر رقم ٧٣٧ لسـنة ١٩٨١ ادارى مركز دميـاط أن المواطن (...........) (المدعى عليه الرابع) أبلغ نيابة مركز دمياط أن والده (..........) كان يضع يـده على مسـاحة فدان — أرض زراعية — بناحية عزبة اللحم وعقب وفاته انتقلت حيازة الأرض اليه وشقيقه ووالدته ورثة المتوفى وأن والدته منـذ ذلك الحين تقوم على زراعتها وتوريد المحاصيل عنها للجمعية التعاونية الزراعية الا أنه فوجىء بأن عمه (.....) (المدعى) يعتدى على قطعة الأرض المذكورة ويقوم بجنى ما بها من محصـول ويبيعه لحسابه . وباشرت النيابة العامة تحقيق البلاغ بأن سـمعت أقوال المشكو فى حقـه والشـهود المزارعين جيران الأرض موضـوع النزاع فأبدى المشكو انه يمتلك هذه الأرض وأن ورثة شـقيقه (.........) ينازعونه فى ذلك بينما تواترت أقوال الشهود على أنه ولئن كان المشكو يمتلك الأرض الا أن حيازتها كانت لشقيقه (............) منذ اكثر من خمسـة عشر عاما ثم انتقلت الحيازة عقب وفاته الى زوجته وأولاده فيقومون بزراعتها وتوريد المحاصيل الزراعية عنها للجمعية التعاونية الزراعية وشـهد بذلك أيضا شيخ الناحية ومدير الجمعية التعاونية الزراعية وبناء عليه صـدر قرار

النيابة العــامة المطعون فيه بتمكين ورثة (............) من الأرض موضوع النزاع ومنع تعرض المشكو فى حقــه (.........) (المدعى) والغير لهم فى ذلك وعلى المتضرر الالتجاء للقضــاء المدنى . واذا كان ذلك ، والثابت من الأوراق فان هذا القرار يكون قد صدر فى نطاق وظيفــة النيــابة العامة الادارية فى الابقاء على وضــع اليــد الظاهر الجدير بحماية القــانون الى أن يقضى القضاء المختص — عند اللجوء اليه — فى اصــل الحق المتنازع عليه . ولا تثريب على ذلك لأن القرار فى هــذه الحــالة لا يكون قــد فصــل فى المنازعة المدنية ســواء المتعلقة بالحيازة او الملكية وبالتالى فلا يعتبر عيب غصب سلطة القضاء المدنى فيستوى قرارا ســليما مطابقا للقانون ، وهــو ما يقتضى رفض الدعوى . واذ قضى الحكم المطعون فيه بغير ذلك يكون قــد خالف القانون مســتوجبا الالغاء والقضــاء برفض الدعــوى والزام المدعى بالمصروفات .

(طعنين ١٢٥٧/١٣٥٠ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٧/٥/٩)

قاعـــدة رقم (١٨٩)

المبـــدأ :

القرارات الصادرة من النيابة العمومية فى منازعات الحيازة قبل العمـل بالقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢ كانت تعتبر قرارات ادارية يجـوز الطعن فيها أمام مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى — مثل هذه القرارات أصـبحت بعـد صدور القانون المذكور قرارات قضائية تتعلق بالدعوى العمومية ودون مسـاس باصل الحق وتخرج بذلك من الاختصاص الولائى لمحاكم مجلس الدولة نظـم القانون المذكـور كيفية مراقبة مشروعية هـذه القرارات وجعلهـا القاضى الجزئى •

المحكمـــة :

ومن حيث ان قضاء هذه المحكمة جرى على أن النيابة العامة وهى شعبة اصيلة من شعب السلطة التنفيـذية تجمع بين طرف من السلطة القضـائية وآخر من السلطة الادارية فتعد تصرفاتها بصفتها أمينة على الدعوى العمومية من الأعمال القضائيـــة التى تخرج عن دائرة رقابة المشروعيـــة التى يباشرها مجلس الدولة بهيئة قضـــاء ادارى على القـــرارات الادارية ، أما التصرفات الأخرى التى تباشرها النيابة العـــامة خارج نطاق هـــذه الأعمال القضـــائية فتخضع لتلك الرقابة وانه لـــا كان الفصل فى منازعات مواد الحيـــازة معقودا للقضاء المدنى ولا اختصـــاص للنيابة العامة فى هـــذا المجال طالمـــا أن الأمر لم ينطو على جريمة من جـــرائم الحيـــازة المنصـــوص عليها فى المـــادتين ٣٦٩ ، ٣٧٠ من قانون العقوبات فان القرار الذى تصـــدره النيابة العـــامة فى هـــذه المنازعات قبل العمل بالقانون رقم ٢٩ لســـنة ١٩٨٢ بتعديل بعض أحكام

قانون العقوبات وقانون الاجراءات الجنائية حيث لا يصل الأمر الى حد الجريمة يعد قرارا اداريا بالمعنى المقصود فى قانون مجلس الدولة ..

ومن حيث أن القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢ نشر فى ٢٩ من ابريل سنة ١٩٨٢ وعدل أحكام الباب الرابع عشر من قانون العقوبات (المواد من ٣٦٩ — ٣٧٣ مكررا) الخاصة بانتهاك حرمة ملك الغير سواء بقصد منع الحيازة او ارتكاب جريمة أو بعدم الخروج من العقار وأجاز للنيابة العامة متى قامت دلائل جدية كافية على جدية الاتهام أن تأمر باتخاذ اجراء تحفظى لحماية الحيازة على أن يعرض هذا الأمر خلال ثلاثة أيام على القاضى الجزئى المختص لاصدار قرار مسبب خلال ثلاثة ايام على الأكثر بتأييده او بتعديله او بالغائه ، ومن ثم فان قرارات النيابة العامة الصادرة فى الشكاوى المقدمة اليها من الأفراد ضد آخرين بشأن حماية الحيازة أصبحت بمقتضى هذا القانون اعمالا قضائية وقد نظم القانون كيفية مراقبة مشروعية هذا القرار وجعلها للقاضى الجزئى واعتبر القرار كأن لم يكن عند مخالفة المواعيد المشار اليها فى المادة ٣٧٣ مكررا وكذلك اذا صدر أمر بالحفظ أو بأن لا وجه لاقامة الدعوى كما أوجب هذا القانون رفع الدعوى الجنائية خلال ستين يوما من تاريخ صدور هذا القرار وعلى المحكمة عند نظر الدعوى الجنائية أن تفصل فى النزاع بتأييد القرار أو بالغائه وذلك كله دون مساس بأصل الحق ، وترتيبا على ذلك فان قرارات النيابة العامة الصادرة فى ظل العمل بالقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢ فى منازعات الحيازة بين الأفراد واصبحت قرارات قضائية تتعلق بالدعوى العمومية — ودون مساس بأصل الحق ، وتخرج من الاختصاص الولائى لمحاكم مجلس الدولة عملا بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ .

(طعن ٢٨١٠ لسنة ٣١ ق بجلسة ١٩٨٩/٤/٢٢)

قاعــــدة رقم (١٩٠)

المبــــدأ :

القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢ بتعديل بعض أحــكام قانون العقوبات ــ القرار الذى تصدره النيابة العامة فى منازعات الحيازة قبل العمل باحكام هــذا القانون ــ كان يعــد قرارا اداريا بالمفهوم الاصــطلاحى المقصــود فى قانون مجلس الدولة لصدوره فى حدود الوظيفة الادارية للنيابة العــامة لمــا ينطوى قرارها فى هذا المجال من اثر ملزم لذوى الشــأن فيما لهم من مراكز قانونيــة متعلقة بحيازتهم للعين محل النزاع ــ يخضع هذا القرار لمــا تخضع له سائر القرارات الادارية من رقابة القضاء الادارى التى يسلطها على عناصر القرار خاصة من ناحيتى الاختصاص والسبب .. اختصاص النيابة العــامة فى مواد الحيازة ليس اختصاصا شاملا أو مطلقا وانما ينحصر دورها فى اقرار وضــع اليد الظاهر عند بدء النزاع على حــالة ومنع التعرض القائم على العنف دون اخلال بحقوق أصحاب الشأن فى اللجوء الى القضاء المختص للبت فى أصــل النزاع حول الحيازة ــ رقابة القضاء الادارى على قرار النيابة العامة فى شأن الحيازة تنحصر فى التحقق مما اذا كانت النتيجة التى انتهت اليها مستخلصة استخلاصا سائغا من وقائع صحيحة تنتجها ماديا وقانونا من عدمه .

المحكمــة :

ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة قد جرى ، قبــل العمل بأحكام القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢ بتعديل بعض أحكام قانون العقوبات ، على أن القرار الذى تصدره النيابة العامة فى منازعات الحيازة حيث لا يصل الأمر الى حــد الجريمة يعد قرارا اداريا بالمفهوم الاصطلاحى المقصود فى قانون مجلس الدولة

لصدوره فى حدود وظيفتها الادارية لما ينطوى عليه قرارها فى هذا المجال من أثر ملزم لذوى الشأن فيما لهم من مراكز قانونية متعلقة بحيازتهم للعين محل النزاع ، ويخضع هذا القرار لما تخضع له سائر القرارات الادارية من رقابة القضاء الادارى التى يسلطها على عناصر القرار خاصة من ناحيتى الاختصاص والسبب ، لأن اختصاص النيابة العامة فى مواد الحيازة ليس اختصاصا شاملا أو مطلقا وانما ينحصر دورها فى اقرار وضع اليد الظاهر عند بدء النزاع على حاله ومنع التعرض القائم على العنف دون اخلال بحقوق أصحاب الشأن فى اللجوء الى القضاء المختص للبت فى أصل النزاع حول الحيازة . فان تعدت النيابة العامة هذا الدور المرسوم لها الى تحقيق شروط الحيازة وتوغلت فى بحث أصل النزاع حولها وصولا الى تغيير الوضع القائم عند بدء النزاع فان قرارها يكون معيبا بعيب عدم الاختصاص الجسيم ، اما اذا صدر القرار فى حدود ما تختص به النيابة العامة فى هذا الشأن ، فان رقابة القضاء الادارى عليه تنحصر فى التحقق عما اذا كانت النتيجة التى انتهت اليها مستخلصة استخلاصا سائغا من وقائع صحيحة تنتجها ماديا وقانونا من عدمه . (من هذا القضاء الحكم الصادر بجلسة ٥ من نوفمبر سنة ١٩٨٨ فى الطعنين رقمى ٢٧٤٩ و ٢٧٩٨ لسنة ٣٠ القضائية) .

ومن حيث أن الثابت من الأوراق ، أن السيدين / (............) كان قد تقدما بشكوى الى السيد / مأمور قسم شرطة بندر دمنهور أوردا بها أن السيد / (..........) قام بتاريخ ٢٢ من أغسطس سنة ١٩٨٠ باقتحام شقة كائنة بالدور الأرضى بالمنزل المملوك لهما بشارع النفوس المتفرع من شارع سعد زغلول بدمنهور ، بدون وجه حق أو سند من القانون مما يشكل واقعة غصب حيازتهما للشقة المشار اليها فانهما يطلبان اصدار الأمر بالتحقيق فى الواقعة مع اثبات حالة الشقة ، وقد قيدت الشكوى تحت رقم ٢٣٤٨ لسنة ١٩٨٠ ادارى . وبتاريخ ٨ من سبتمبر سنة ١٩٨٠ قرر السيد / رئيس النيابة تمكين الشاكيين/ (. . . . .) من حيازة العين موضوع النزاع ومنع تعرض المشكو (...........) لهما فى ذلك وتفهيم المضرور باللجوء الى القضاء المدنى ان رغب . وبتاريخ ١٥ من سبتمبر سنة ١٩٨٠ تقدم السيد / (..........) الى السيد

المستشار / المحامى العام بتظلم من قرار رئيس النيابة المشار اليه ، أوضح فيه أن يقيم فى شقة بالدور الأرضى من العقار المملوك لشقيقه (............) بموجب عقد ايجار حالت صلة القربى دون تحريره أو الحصول على ايصال يفيد سداد الأجرة . وبمناسبة خلافات عائلية طرأت ، فقد لجأ المذكوران الى التقدم بالشكوى المشار اليها بزعم اغتصابه الشقة ، الا أن تحقيق الشكوى أثبت عدم صحة هذا الادعاء فكان أن أصدرت نيابة دمنهور قرارا بحماية وضع يده الا أن المذكورين تظلما من القرار الى السيد / رئيس النيابة فكان أن أصدر قراره المشار اليه . واستطرد السيد / .... فى شكواه ببيان أن القرار المشار اليه لا يستند الى التحقيقات التى تمت والتى تفيد حيازته لعين النزاع حيازة قانونية هادئة ومستقرة مقترنة بوضع اليد القانونى ، وعلى ذلك يكون تمكين المذكورين من الشقة اعتداء صارخا على حقه ، وانتهى المتظلم الى طلب الغاء قرار رئيس نيابة دمنهور وتأييد قرار وكيل نيابة بندر دمنهور الصادر بحماية وضع يده على الشقة محل النزاع وبكتاب مؤرخ ٤ من أكتوبر سنة ١٨٩٠ أفاد السيد / وكيل نيابة قسم دمنهور السيد مأمور القسم بأن السيد المستشار / المحامى العام الأول وافق على تمكين السيدين / .... من حيازة عين النزاع ومنع تعرض المشكو / ...... لهما فى ذلك — ويفيد محضر الشرطة المؤرخ ١٩٨٠/١٠/٧ أن ضابط القسم توجه لعين النزاع لتنفيذ قرار السيد / المحامى العام الا أن زوجة السيد / .... منعته من الدخول ، وتأشر على المحضر تنفيذ القرار بالقوة الجبرية ، وتم التنفيذ بذات التاريخ ، ويفيد المحضر الذى أعد فى هذا الشأن ، وجود منقولات كثيرة بالشقة تم اخراجها وتسليمها الى السيد / .... ، وتم تسليم الشقة الى السيدين / .. .. ..

ومن حيث أنه ولئن كانت محكمة القضاء الادارى بالاسكندرية انتهت فى حكمها المطعون فيه بالطعنين الماثلين الى الغاء القرار المطعون فيه تأسيسا على أخذ صدوره من النيابة العامة يمثل فى ذاته اغتصابا لسلطة القضاء المدنى الذى يختص وحده بالفصل فى دعاوى الحيازة المدنية وبالتالى يكون مشوبا بعيب عدم الاختصاص الجسيم ، وكان هذا

النظر لا يتفق وصحيح تفسيرا لأحكام القانون على نحو ما كشف عنه واستقر عليه قضاء هذه المحكمة على نحو ما سلف البيان ، ومع ذلك لا يكون ثمة ما يحول بين هذه المحكمة وبين التصدى لموضوع المنازعة ، متى كانت مهيأة للفصل فيها . فقد استقر قضاء هذه المحكمة على أن الطعن أمامها يثير المنازعة برمتها ويكون لها أن تنزل على الحكم المطعون فيه وعلى القرار المطعون فيه جميعا صحيح حكم القانون فطالما كانت الدعوى مهيأة للفصل فيها ، فليس من تثريب أن تتصدى لها هذه المحكمة الأمر الذى يتعين معه رفض ما تطلبه هيئة مفوضى الدولة ، فى تقرير الطعن، من احالة الدعوى الى محكمة القضاء الادارى بالاسكندرية لتفصل فيها مجددا بهيئة أخرى .

ومن حيث أنه بالاطلاع على أوراق الشكوى رقم ٢٣٤٨ لسنة ١٩٨٠ ادارى قسم دمنهور يبين أنه ولئن كانت المنازعة التى تمت بتاريخ ٢٣ من أغسطس سنة ١٩٨٠ بواسطة الشرطة قد ثبت بها أن بالشقة محل المنازعة اطارات وقطع غيار سيارات الا أنه ثبت منها وجود منقولات للسيد / .... ، وقد اقر كل من السيدين / .... الذى يعمل لديه السيد / .... كسائق سيارة نقل ، وأنه زاره أكثر من مرة بالشقة محل النزاع التى نقل منقولاته قبل حوالى خمسة وأربعين يوما سابقة على تاريخ تقديم الشكوى . كما أفاد السيد / .... بأنه زار السيد / .... بالشقة محل النزاع أكثر من مرة وقرر بأن المذكور أقام بالشقة المذكورة فى تاريخ يتفق والتاريخ الذى قرره السيد/ ..... فاذا كان ذلك ، وكانت المعاينة قد خلت مما يفيد وجود آثار كسر أو استعمال عنف بباب الشقة ، فان استخلاص واقعة تواجد السيد / .... بالشقة محل النزاع وقت تقديم الشكوى يكون استخلاصا سائغا ، مما يتعين معه حماية هذا الوضع كلية ، أيا ما يكون من صحة استناد هذا التواجد المادى الى سند قانونى صحيح سواء كان أساسه علاقة ايجارية أو تم على التسامح نظرا لعلاقة الأخوة التى تربط بين المتنازعين على الشقة . ولا يغير من هذا النظر ما أبداه بعض الجيران من أن المنزل

ملك السيدين / .... وأنهما كانا يستعملان الشقة كمخزن لقطع غيار السيارات ، فذلك ليس من شأنه أن ينفى واقعة تواجد السيد / .. .. بالشقة وقت نشأة المنازعة حول الحيازة . وبالترتيب على ذلك يكون القرار المطعون فيه قد قضى بتمكين السيدين / .... من عين النزاع قد قام على سند غير صحيح من الواقع ما يتعين معه الغاؤه . واذا كان ذلك كذلك وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى الغاء القرار المشار اليه ، وان استند فى قضائه الى أسباب لا تتفق وصحيح حكم القانون ، فلا يكون ثمة وجه للحكم بالغائه ، وتكتفى هذه المحكمة بأن تحل اسبابها محل الأسباب التى استند عليها الحكم المطعون فيه .

(طعن ٦٠٣ و ٦٠٨ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٩٠/٢/١٠)

قاعـــــدة رقم (١٩١)

المبـــــدأ :

قبل العمل بأحكام القانون رقم ٢٩ لســنة ١٩٨٢ بتعــديل بعض أحكام قانون العقوبات كانت النيابة العــامة تجمع بين طرف من الســلطة القضائية وآخر من الســلطة التنفيذية — ذلك اذا خصتها القوانين بأعمال من صميم الأعمال القضائية — هى المتعلقة بإجراءات التحقيق والاتهام — هــذه الأعمال ذات الطبيعة القضائية تخرج لهــذا السبب عن ولاية مجلس الدولة بهيئــة قضــاء ادارى — فلا يختص برقابة مشروعيتهــا — تنحصر رقابة القضــاء الادارى فى القرارات الادارية — التصرفات التى تباشرها النيابة العــامة خارج نطاق الأعمال القضائية تصدر منها بصفتها جهــة ادارية — اذا توافرت فى القرارات الادارية مقومات القرار الادارى (وهو كل افصــاح لجهة الادارة عن ارادتها الملزمة بمالها من اختصاص بمقتضى القوانين واللوائح فى الشــكل الذى يقرره القانون لاحداث أثر قانونى متى كان ذلك ممكنا وجائزا قانونا ابتغاء تحقيق المصلحة العامة) فتختص محاكم مجلس الدولة برقابة مشروعية هــذه القرارات — الفصل فى منازعات الحيازة معقودا للقضاء العادى — لا تختص فيه النيابة العامة الا حيث يكون فى الأمر جريمة من جرائم الحيازة المنصوص عليها فى المــادتين ٣٩٦ و ٣٧٠ من قانون العقوبات — القرار الذى تصــدره النيابة العامة فى هذه المنازعة يعد قرارا اداريا — ذلك لصدوره من النيابة العــامة فى حــدود وظيفتها الادارية ولمــا ينطوى عليــه قرارها من أثر ملزم لذوى الشــأن .

اختصــاص النابة العــامة فى منازعات الحيازة فى غير حــالات الجرائم المنصوص عليها فى المــادتين ٣٦٩ و ٣٧٠ من قانون العقوبات ليس اختصاصا

شـــاملا ومطلقا ــ اذا ان الفصل فى موضوع الحيازة هو من اختصاص القضاء العادى بنص القانون ــ يقتصر دور النيابة العامة فى منازعات الحيازة قبـــل العمل بالقانون رقم ٢٩ لســـنة ١٩٨٢ المشــــار اليه على اقرار وضــــع اليد على حالة عند بدء النزاع ومنع التعرض القائم على العنف دون اخلال بحقوق ذوى الشأن فى اللجوء الى القضاء المدنى للبت فى اصل النزاع على الحيـــازة ــ اذا جاوزت النيابة العــامة ذلك انطوى قرارها على عيب عدم الاختصاص الجســـيم ــ منذ تاريخ العمل بالقانون رقم ٢٩ لســـنة ١٩٨٢ المشـــار اليه كف المشرع يد النيابة العامة عن التدخل من منازعات الحيازة ــ الا اذا كان فى الأمر جريمة من الجرائم المنصوص عليها فى الباب الرابع عشر من قانون العقوبات وهى الجرائم المتعلقة بانتهاك حرمة ملك الغير بالضـــوابط والاجراءات والمواعيد المنصـــوص عليها فى المـــادة ٣٧٣ من القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢ المشـــار اليه ــ فيما عدا ذلك فانه لم يكن للنيـــابة العامة ثمة اختصـــاص باصـــدار اية قرارات فى منازعات الحيازة ــ اذا أصبح الأمر برمته متروكا للمحكمة المختصـــة تفصل فيه بحكم يجوز حجية الشىء المحكوم فيه ســواء فى المجـــال الجنـــائى أو المدنى •

ومن حيث أنه قد جرى قضاء هذه المحكمة قبل العمل بأحكام القـــانون رقم ٢٩ لســـنة ١٩٨٢ بتعديل بعض أحكام قانون العقوبات على ان النيـــابة العامة تجمع بين طرف من السلطة القضائية وآخر من الســـلطة التنفيذية ، اذ خصتها القوانين بأعمال من صميم الأعمال القضائية ، هى المتعلقة باجراءات التحقيق والاتهام ، كالقبض على المتهمين وحبســـهم احتياطيا وتفتيشـــهم ، وتفتيش منازلهم والتصرف فى التحقيق سواء برفع الدعوى العمومية أم بتقرير الأوجه لاقامتها أم بحفظ التحقيق مؤقتا الى غير ذلك من الاجراءات المنصوص عليها فى قانون الاجراءات الجنائية وغيره من القوانين وان هـــذه الأعمال ذات الطبيعة القضائية تخرج لهذا الســـبب عن ولاية مجلس الدولة بهيئة قضـــاء

اداری فلا يختص برقابة مشروعيتها ، حيث تنحصر ولايته فى رقابة المشروعية طبقا لقانونه ، فى القرارات الإدارية . وعلى هذا فان التصرفات الأخرى ـ عدا ما سبق ذكره ـ التى تباشرها النيابة العامة خارج نطاق الأعمال القضائية تصدر منها بصفتها جهة ادارية ومن ثم لم تندرج فى عموم الاختصاص المنوط بمحاكم مجلس الدولة برقابة مشروعية سائر القرارات الإدارية متى توافرت لها مقومات القرار الادارى بمعناه الاصطلاحى المقرر قانونا ، الا وهو كل افصاح لجهة ادارية عن ارادتها الملزمة ، بما لها من اختصاص بمقتضى القوانين واللوائح فى الشكل الذى يقرره القانون لاحداث أثر قانونى متى كان ذلك ممكنا وجائزا قانونا ، ابتغاء تحقيق المصلحة العامة. فانه لما كان الفصل فى منازعات الحيازة معقوداً للقضاء العادى ولا اختصاص فيه للنيابة العامة الا حيث يكون فى الأمر جريمة من جرائم الحيازة المنصوص عليها فى المادتين ٣٦٩ و ٣٧٠ من قانون العقوبات ، فان القرار الذى تصدره النيابة العامة فى هذه المنازعات حيث لا يرقى الأمر فيه الى حد الجريمة ، يعد قرارا اداريا بالمفهوم الاصطلاحى المنوه عنه ، لصدوره من النيابة العامة فى حدود وظيفتها الادارية ولما ينطوى عليه قرارها من أثر ملزم لذوى الشأن فيما لهم من مراكز قانونية متعلقة بحيازتهم للعين محل النزاع ، ولا يغير من ذلك ان هذا القرار قصد به معاونة جهات الضبط الادارى فى ممارسة اختصاصها بمنع الجرائم قبل وقوعها اذ أن توافر هذا القصد أو عدم توافره انما يتعلق بركن الغاية فى قرار النيابة العامة الذى توافر له على هذا النحو ، مقومات القرار الادارى بمعناه الاصطلاحى المشار اليه، مما يختص بمجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى برقابة مشروعيته ، سواء بطريق الالغاء أم التعويض ، طبقا لمواد قانون مجلس الدولة ، طالما لم يكن فى الأمر جريمة من جرائم الحيازة المنصوص عليها فى المادتين ٣٦٩ ، ٣٧٠ من قانون العقوبات حسبما سبق بيانه وان اختصاص النيابة العامة فى منازعات الحيازة ـ فى غير حالات الجرائم المنصوص عليها فى المادتين ٣٦٩ و ٣٧٠ عقوبات ـ ليس اختصاصا شاملاً أو مطلقا ، فهؤلاء يمتد الى البت فى المنازعة بعد فحص موقف الأطراف المتنازعة واستعراض أدلة كل طرف ثم منح الحيازة لمن يستحقها اذ أن الفصل فى موضوع الحيازة هو من

اختصاص القضاء العادى بنص القانون ، انما يقتصر دور النيابة العامة فى منازعات الحيازة — قبل العمل بالقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢ السالف الذكر — على اقرار وضع اليد على حالة عند بدء النزاع ومنع التعرض
الذكر — على اقرار وضع اليد على حالة عند بدء النزاع ومنع التعرض
للبت فى أصل النزاع على الحيازة بحيث اذا جاوزت النيابة العامة ذلك الى التدخل بالتحقيق فى شروط الحيازة والتوغل فى بحث اصل النزاع وصولا الى تغيير الأمر الواقع الذى كان قائما عند بدء النزاع ، انطوى قرارها على عيب عدم الاختصاص الجسيم لما يمثله من اعتداء على اختصاص القضاء المدنى بمواد الحيازة ، ومقتضى ذلك ولازمه أنه يتعين بحث ظروف الحال بالنسبة الى كل قرار تصدره النيابة العامة فى مسائل الحيازة — قبل العمل بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٨٢ المشار اليه — لاستبانة ما اذا كان هذا القرار — شأنه شأن اى قرار ادارى — قد صدر فى حدود ما تختص به النيابة العامة وان النتيجة التى انتهى اليها مستخلصة استخلاصا سائغا من وقائع صحيحة تنتجها ماديا وقانونيا ، فيكون القرار قائما على صحيح سببه ، اذ أنه ليس كل قرار تصدره النيابة العامة فى منازعات الحيازة يعد غصبا لاختصاص القضاء المدنى بهذه المنازعات ، حسبما سبق بيانه .

ومن حيث ان القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢ بتعديل بعض أحكام قانون العقوبات الصادر بالقانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٣٧ قد نص فى مادته الرابعة على أن تضاف الى قانون العقوبات مواد جديدة منها المادة ٣٧٣ مكررا تنص على انه :

« يجوز للنيابة العامة متى قامت دلائل كافية على جدية الاتهام فى الجرائم المنصوص عليها فى المواد السابقة من هذا الباب أن تأمر باتخاذ اجراء تحفظى لحماية الحيازة ، على أن يعرض هذا الأمر خلال ثلاثة أيام على القاضى الجزئى المختص لاصدار قرار مسبب خلال ثلاثة أيام على الأكثر بتأييده أو تعديله أو بالغائه ويجب رفع الدعوى الجنائية خلال ستين يوما من تاريخ صدور هذا القرار ، وعلى المحكمة عند نظر الدعوى الجنائية — أن تفصل فى النزاع بناء على طلب النيابة العامة أو المدعى بالحقوق المدنية

أو المتهم بحسب الأحوال وبعد سماع أقوال ذوى الشأن بتأييد القرار أو بالغائه ، وذلك كله دون مساس بأصل الحق ويعتبر الامر أو القرار الصادر كان لم يكن عند مخالفة المواعيد المشار اليها ، وكذلك اذا صدر أمر بالتحفظ أو بأن لا وجه لاقامة الدعوى » . ويبين من هذه المادة أن المشرع وضع تنظيما قانونيا خاصا للاجراءات التى تتبعها النيابة العامة لحماية وضع اليد الظاهرة عندما يرتبط الأمر بجريمة من الجرائم التى تشكل انتهاكا لحرمة ملك الغير ، وجعل ما عساه يصدر من اجراء تحفظى تتخذه النيابة العامة فى هذا الشأن خاضعا لرقابة القاضى الجزئى المختص ثم للمحكمة الجنائية التى تفصل فى الدعوى الجنائية ، وذلك مع مراعاة المواعيد التى قررتها هذه المادة ، ومؤدى حكم هذه المادة أن المشرع — منذ تاريخ العمل بالقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢ (المشار اليه — كف يد النيابة العامة عن التدخل فى منازعات الحيازة ، الا اذا كان فى الأمر جريمة من الجرائم المنصوص عليها بالباب الرابع عشر من قانون العقوبات ، وهى الجرائم المتعلقة بانتهاك حرمة ملك الغير ، وذلك بالضوابط وبالاجراءات وفى المواعيد المنصوص عليها فى تلك المادة ، وفيما عدا ذلك فانه لم يعد للنيابة العامة ثمة اختصاص باصدار أية قرارات فى منازعات الحيازة وأصبح الأمر برمته متروكا للمحكمة المختصة ، تفصل فيه بحكم يحوز حجية الشىء المحكوم فيه ، سواء فى المجال الجنائى أم المدنى .

ومن حيث أن الثابت بمذكرة نيابة استئناف المنصورة فى القضية رقم ١٦٧٥١ لسنة ١٩٨٥ جنح بلقاس المودعة بحافظة مستندات الحكومة المقدمة بجلسة ١٩٨٦/٨/٢٨ أمام محكمة القضاء الادارى ، ان الواقعة تخلص فيما أبلغ به وقرره (..........) فى محضر الضبط المؤرخ ١٩٨٥/٨/١١ من أنه وآخرين يضعون يدهم على قطعة أرض زراعية مساحتها ٢٥٠ فدانا منذ عام ١٩٥٥ ويقوم بسداد ايجارها لمصلحة الأملاك وباستصلاحها وزراعتها ، الا أن المهندس (........) التابع لشركة الدلتا يتعرض لهم فى حيازتهم لأرض النزاع ، وبعد سماع من رأت نيابة بلقاس الجزئية لسماع أقواله ، على النحو المبين بمذكرة نيابة استئناف المنصورة المشار اليها ، أصدرت نيابة بلقاس الجزئية قرارا بتاريخ ١٩٨٥/١١/١١ بتمكين

(........) من أرض النزاع ومنع (......) والغير من التعرض لهم في حيازتها وقد أيد السيد/ قاضي الحيازة هذا القرار في ١٩٨٥/١١/١٢ وبتاريخ ١٩٨٥/١١/٢٠ تم قيد الأوراق جنحة بالمادة ١/٣٦٩ عقوبات ضد (........) لدخوله عقارا في حيازة آخرين بقصد منع حيازتهم بالقوة وأرسلت الأوراق الى النيابة الكلية بمذكرة للاذن برفع الدعوى العمومية ضد المتهم وتظلمت شركة وسط الدلتا من القرار المذكور فقرر السيد المستشار المحامي العام بنيابة المنصورة الكلية استيفاء الأوراق على النحو المبين بمذكرة نيابة استئناف المنصورة المشار اليها ، وقامت نيابة بلقاس الجزئية باستيفاء التحقيق حسبما هو مبين بتلك المذكرة ، وبناء عليه قرر السيد المستشار المحامي العام لنيابة المنصورة الكلية الغاء رقم الجنحة وقيد الأوراق بدفتر الشكاوى الادارية وحفظها اداريا فتظلم الشاكيان من هذا القرار فقررت نيابة استئناف المنصورة اعادة الأوراق بعد انتهاء اللازم استنادا الى أقوال الشهود بتحقيقات النيابة العامة وأقوال رئيس نقطة شرطة الحرية وما قرره رئيس مباحث مركز بلقاس بتحقيقات النيابة واستنادا الى نص المادة ٣٧٣ مكررا من قانون العقوبات ، وبتاريخ ١٩٨٦/٨/٢١ اشر السيد المستشار المحامي العام الأول على هذه المذكرة بالنظر .

ومن حيث ان الثابت مما تقدم أن النيابة العامة حال ممارستها لاختصاصها القضائي بالتحقيق والتصرف في اتهام باحدى جرائم الحيازة ارتأت استيفاء التحقيق الذى أجرته النيابة الجزئية وأسفر عن قيد الواقعة برقم جنحة وبعد استيفائه على نحو ما أمرت به النيابة الكلية انتهى تصرف هذه الأخيرة الى الغاء رقم الجنحة وقيد الأوراق بدفتر الشكاوى الادارية وحفظها اداريا ، فتظلم المدعى من هذا القرار فقررت نيابة استئناف المنصورة تأييده وتأشر عليه بالنظر بتاريخ ١٩٨٦/٨/٢١ من السيد المحامي العام الأول .

ومن حيث ان المقرر ان اجراءات التحقيق والتصرف التى تتخذها النيابة العامة ، طبقا للاختصاص المنوط بها بمقتضى مواد قانون الاجراءات الجنائية ، وذلك فيما يتصل باحدى الجرائم المنصوص عليها في قانون

العقوبات والقوانين الأخرى ، ومنها جرائم الحيازة ، لا تعد اجـــراء تحفظيا بتمكين طرف من الحيازة فى مواجهة طرف آخر ، انما هى من الاجـــراءات التى تســـتلزمها اجراءات التحقيق والتصرف فى الاتهـــام الجنائى والتى تتخـــذها النيابة العامة بمقتضى وظيفتها القضائية بوصـــفها ســـلطة تحقيق واتهـــام وبهذه المثابة تعتبر هذه القرارات قرارات قضـــائية تنأى بطبيعتها عن ولاية محاكم مجلس الدولة ولذوى الشأن التظلم منها والطعن فيها طبقـــا لأحـــكام قانون الاجراءات الجنائية ومتى كان ذلك فانه ينتفى فى القرار المطعون فيـــه وصف القرار الادارى بالمعنى الاصطلاحى السالف الذكر .

ومن حيث أن محل دعوى الالغـــاء والقرار الادارى الذى ينصب عليه طلب المدعى بالالغـــاء وانه نتيجة لعـــدم وجود القرار الادارى محل الدعـــوى لورودها على غير محل مما يعدم الخصومة أحـــد أركانها الأســـاسية حيث لا تقوم خصومة بغير خصـــوم ومحل وســـبب الأمر الذى يترتب عليه لغياب القرار الادارى محل النزاع عدم ورود الدعوى على محل مما يدخـــل فى ولاية محاكم مجلس الدولة ون ثم وجوب الحكم بعدم قبول هذه الدعوى ، واذ خالف قضاء الحكم الطعين هذا النظر فانه يكون قـــد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وتأويله مما يتعين معه القضاء بالغائه .

ومن حيث أن من يخسر الدعوى يلزم بمصروفاتها عمـــلا بأحكام المـــادة (١٨٤) مرافعـــات .

(طعن ١٤٩٨ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٩١/١/١٩)

قاعـــــدة رقم (١٩٢)

المبـــدأ :

يختص مجلس الدولة بهيئة قضـــاء ادارى بالفصل فى طلب الغـــاء قرار النيابة العامة الصـــادر فى منازعات الحيـــازة — بشرط الا ينطوى الأمر على جريمة من جرائم الحيازة — اختصاص النيابة العـــامة فى منازعات الحيـــازة ليس اختصاصا شاملا او مطلقا فهو لا يمتد الى البت فى المنازعة بعـــد فحص موقف الأطراف المتنازعة واســـتعراض ادلة كل طـــرف ثم منح الحيـــازة لمن يستحقها — اذ أن الفصل فى موضوع الحيـــازة يدخل فى اختصاص القضـــاء المدنى بنص القانون — دور النيابة العامة فى هذه المنازعات يقتصر على ابقاء وضع اليد على حالة عند بدء النزاع ومنع التعرض القائم على العنف — ذلك دون اخلال بحقوق ذوى الشأن فى اللجوء الى القضاء المدنى للبت فى أصـــل النزاع حول الحيازة — اذا جاوزت النيابة العامة ذلك انطوى قـــرارها على عيب عدم الاختصاص الجسيم لمـــا يمثله من اعتداء على اختصـــاص القضـــاء المدنى فى مواد الحيازة — مقتضى ذلك ولازمه انه يتعين على محكمة القضـــاء الادارى أن تبحث ظروف الحال بالنسبة الى كل قرار يصدر من النيابة العامة فى مسائل الحيازة — لتبين ما اذا كان القرار قد صدر فى حدود ما تختص به النيابة العامة وان النتيجة التى انتهى اليها مستخلصـــة استخلاصا ســـائغا من وقائع صحيحة تنتجها ماديا وقانونيا فيكون القرار قائما على صحيح سببه.

المحكمـــة :

ومن حيث أنه مقطع لفصـــل النزاع فى هذا الطعن هـــو تحـــديد مدى سلطة النيابة العامة فى منازعات الحيازة فان قضاء المحكمة جرى على أنه قبل

العمل بأحكام القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢ بشأن تعديل بعض أحكام قانون العقوبات والاجراءات الجنائية فان الفصل فى منازعات مواد الحيازة معقودا للقضاء المدنى ولاختصاص للنيابة العامة فى هذا المجال الا اذا انطوى الأمر على جريمة من جرائم الحيازة المنصوص عليها فى المادتين ٣٦٩ ، ٣٧٠ من قانون العقوبات وان القرار الذى تصدره النيابة العامة فى هذه المنازعات عندما لا يصل الأمر الى حد الجريمة يعد قرارا اداريا بالمفهوم الاصطلاحى فى قانون مجلس الدولة وأساس ذلك أن القرار فى هذه الحالة يصدر من النيابة العامة فى حدود وظيفتها الادارية منطويا على اثر ملزم لذوى الشأن فيما لهم من مراكز قانونية متعلقة بحيازتهم للعقار محل النزاع وأنه لا يقدح فى ذلك كون القرار قصد به معاونة سلطات الضبط الادارى فى ممارسة اختصاصها المتعلق بمنع الجرائم قبل وقوعها . اذ أن توافر هذا القصد أو عدم توافره يتعلق بركن الغاية فى قرار النيابة العامة الذى تتوافر له مقومات القرار الادارى . ومؤدى ذلك هو اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى بالفصل فى طلب الغاء قرار النيابة العامة الصادر فى منازعات الحيازة بشرط ألا ينطوى الأمر على جريمة من جرائم الحيازة . وأن اختصاص النيابة العامة فى منازعات الحيازة ليس اختصاصا شاملا أو مطلقا ، فهو لا يمتد الى البت فى المنازعة بعد فحص موقف الأطراف المتنازعة واستعراض أدلة كل طرف ثم منح الحيازة لمن يستحقها ، اذ ان الفصل فى موضوع الحيازة يدخل فى اختصاص القضاء المدنى بنص القانون وأن دور النيابة العامة فى منازعات يقتصر على ابقاء وضع اليد على حالة عند بدء النزاع ومنع التعرض القائم على العنف ، دون اخلال بحقوق ذوى الشأن فى اللجوء الى القضاء المدنى للبت فى أصل النزاع حول الحيازة . بحيث اذا جاوزت النيابة العامة ذلك الى التدخل بالتحقيق فى شروط الحيازة والتوغل فى بحث أصل النزاع وصولا الى تغيير الأمر الواقع الذى كان قائما عند بدء النزاع . انطوى قرارها على عيب عدم الاختصاص الجسيم لما يمثله من اعتداء على اختصاص القضاء المدنى فى مواد الحيازة . وأن مقتضى ذلك ولازمه انه يتعين على محكمة القضاء الادارى أن تبحث ظروف الحال بالنسبة الى كل قرار يصدر من النيابة العامة فى مسائل الحيازة لتبين ما اذا كان القرار قد

صدر فى حدود ما تختص به النيابة العـــامة ، وأن النتيجـــة التى انتهى اليها مستخلصة استخلاصا سائغا من وقائع صـــحيحة تنتجها ماديا وقانونيـــا . فيكون القرار قائما على صحيح سببه ، اذ أنه ليس كل قرار تصدره النيـــابة العامة فى شـــأن منازعات الحيازة يعد غصبا لاختصـــاص القضـــاء المدنى بها حســـبما سبق بيـــانه .

ومن حيث أنه حتى كان ذلك وقامت واقعة النزاع بينما رئيس نيـــابة سيناء الكلية قد أصـــدر قرارا فى الشـــكوى رقم ١٤٥ لســـنة ١٩٧٩ ادارى العريش — والمؤيد من السيد المحامى العام بتمكين (.............) من الانتفاع بالأرض موضوع النزاع فى مســـاحات مختلفة حيـــازة لكل منهم ، والتى كانت موضوع منازعه بينهم ، ويمنع تعرض الغير لهم فى هـــذه الحيازة وعلى المتضررين الالتجـــاء الى القضـــاء اذا شـــاؤا وقـــد تعرض المدعى — (.......) للمطعون ضده الرابع — (.......) . فى حيـــازته للأرض السابق صدور قرار المحامى العام رقم ١٤٥ لسنة ١٩٧٩ بشأنها ، بدعـــوى حيـــازته لها من وقت شرائه لها من المدعو (..........) . واذ عرض الأمر على المحامى العام بالمحضر رقم ٥٨٢ لسنة ١٩٨٢ والمعاينة الملحقـــة به بتاريخ ١٩٨٢/٩/١٣ تثبت منها عـــدم حيازة الشـــاكى — المدعى — للعين موضوع المنازعة وحيازة المشـــكو فيه (..........) لها ومن ثم أصـــدر قراره المطعون فيه بتأكيد قراره السابق بحماية الحيازة الظاهرة لواضع اليد الفعلى دون أن ينال من ذلك ما أدعاه الشاكى من حصوله على الحكم رقم ٩٢ لسنة ١٩٨١ من محكمة شمال سيناء بصـــحة ونفاذ عقد البيع المحـــرر بين الشاكى — المدعى — والبائع له ، (..........) اذ أنه لا يثبت الحيـــازة لغير واضع اليد الظاهر — وهو ما تلتزم النيابة العـــامة باقراره باعتبـــاره الحال الواقعة عند نشوء المنازعة حول الحيازة وباقرار وضع يد الحائز ومنع تعرض الشاكى له .

ومن حيث أن الثابت مما تقدم أن حقيقة الأمر لا تعدوا أن تكون تعرضـــا من المدعى فى الدعوى التى صـــدر فيها الحكم الطعين للمطعون ضـــدهم من

الرابع الى السادس فى حيازتهم للارض موضوع النزاع وهـو اعتداء بالتالى على الحيازة الظاهرة لواضـعى اليد الفعليين مما يتعين معه دفعه ومنعـه وازالة أثره . ولا ريب فى اختصاص النيابة العامة بمنع تعرض المذكور للمدعى عليهم بما يعوضهم عن استمرار الانتفاع بحيازتهم الظاهرة . وهـو وشـأنه فى الالتجاء الى القضاء المدنى للفصل فيمن أحق بالحيـازة وفق سـندها من القانون والأوراق واذا صدر القرار المطعون فيه بذلك فانه يكون قرارا صحيحا صدر من مختص باصداره وقام على صحيح سببه فى الواقع والقانون ويضحى الطعن فيه خليقا بالرفض .

واذ ذهب الحكم المطعون فيه الى خـلاف ذلك فانه يكون قـد صـدر بالمخالفة لأحكام القانون . وبناء عليه اخطأ فى تطبيقه وتأويله مما يتعين معه القضاء بالغائه وبرفض الدعوى .

ومن حيث أن الدعوى مهيأة للفصل فيها ومن ثم فان من مقتضيات حسن سير العدالة تصدى المحكمة لها والفصل فيها بما يتفق مع احكام القانون دون حاجة لاعادتها الى محكمة القضاء الادارى للفصل فيها مجـددا بهيئة أخـرى كما جاء بصحيفة طعن هيئة مفوض الدولة .

وحيث ان من يخسر الدعوى يلزم بمصروفاتها طبقا لأحكام المادة (١٨٤) مرافعـات .

(طعن ١٤٩٣ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٩٢/٧/١٩)

الفصــل الخــامس

مســائل متنــوعة

الأثر المترتب على الحكم الصادر بعدم اختصاص النيابة باصــدار قرار في صــدد الحيــازة ٠

قاعـــــدة رقم (١٩٣)

المبـــدأ :

مقتضى الحكم الصادر بعدم اختصـــاص النيابة العامة باصــدار قرار في صدد الحيازة هو العودة بأطراف النزاع الى ذات الوضع السابق على صدور قرار النيابة العامة الملغى دون أن تكون النيابة العامة مطالبة باصدار قرار آخر بالتمكين من عين النزاع ، ولا تعتبر النيابة العامة مخطئة اذا لم تصــدر قرارا بذلك ولا تلتزم بتعويض المضرور من عدم التمكين من الحيــازة لحرمانه من الانتفاع بالدين موضوع النزاع لأنه لالزام على النيابة العامة باصدار قرار بتمكين المضرور من العين موضوع النزاع أو اخلاء العين من أى حائز لهـــا لأن ذلك يخرج عن اختصاصها ٠

المحكمــة :

ومن حيث أن الثابت من وقائع الدعوى رقم ٢٩٩ لســنة ٣ ق ســـالفة الذكر ـــ وجود نزاع على الشقة محل النزاع بين المطعون ضده وبين السيدة/ (..........) التى كانت تحوز هذه الشقة بموجب عقد ايجـــار مفروش من المستأجر الأصلى (..........) الموجود خارج البـــلاد . وتقـــدمت

السيدة المذكورة بالشكوى رقم ٣١٦٤ لسنة ١٩٨٠ الى النيابة العامة التى قررت تمكينها من الشقة . وقد صدر الحكم فى الدعوى رقم ٢٩٩ لسنة ٣ ق بالغاء هذا القرار لعدم اختصاص النيابة العامة باصداره ، ومقتضى هذا الحكم هو العودة بأطراف النزاع الى ذات الوضع السابق على صدور القرار الملغى دون أن تكون النيابة العامة مطالبة باصدار قرار بتمكين المطعون ضده من الشقة ، ومن ثم اذا هى لم تصدر قرارا بذلك فلا تعتبر مخطئة ولا تلتزم بتعويض المطعون ضده عما أصابه من ضرر بسبب عدم تمكينه من الحيازة وحرمانه من الانتفاع بالشقة موضوع النزاع ، فضلا عن انه لم يكن يجوز الشقة اذا كانت فى حيازة مستأجرها الأصلى الذى اجرها بدوره لأخرى حال تواجده خارج البلاد . وليس أمام المطعون ضده لاستعادة حيازته للشقة سوى اللجوء الى القضاء المدنى المختص بدعاوى الحيازة أو بدعوى فسخ العلاقة الايجارية ، فان تقاعس عن ذلك فلا سبيل الى الزام الادارة بتعويض ما عسى أن يكون لحقه من اضرار بسبب تقصيره ، ولا يغير مما تقدم ما جاء بدفاع المطعون ضده من انه لم يطلب تمكينه من حيازة الشقة المتنازع عليها وان الحكم بالغاء قرار النيابة العامة بتمكين السيدة/ ..... يقتضى عودة الحالة الى ما كانت عليه قبل قرار النيابة بالتمكين وأن الشقة قبل هذا القرار كانت خالية بشهادة الجيران من سكان العمارة حسبما جاء بمحضر معاينة الشرطة — ذلك لأن النيابة العامة لا اختصاص لها فى هذا الصدد على النحو السالف بيانه . ومتى تبين أنه لم يكن على النيابة العامة التزام قانونى حتى باصدار قرار بالغاء قرارها المحكوم بالغائه الغاء مجردا وأنه لا الزام عليها ايضا باصدار قرار بتمكين المطعون ضده من الشقة موضوع النزاع أو اخلاء الشقة من أى حائز لها لأن ذلك يخرج عن اختصاصها . فلا يسوغ القول بقيام خطأ فى جانبها يوجب مسئوليتها عن تعويض المطعون ضده ، وهو ما ذهبت اليه هذه المحكمة فى الطعن رقم ١٨٣٥ لسنة ٢٩ ق عليا ضد الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٦ لسنة ٤ ق . من محكمة القضاء الادارى بالمنصورة بجلسة ١٩٨٣/٣/١٠ بالغاء القرار السلبى بامتناع الطاعنين عن تنفيذ الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٢٩٩ لسنة ٣ ق وبالزامهما بتعويض المطعون ضده

بمبلغ خمسمائة جنيـــه والمصروفات ــ حيث قضت هـــذه المحكمة بجلســـة ١٩٨٦/٢/٨ فى الطعن المشـــار اليه بالغاء الحكم المطعون فيه وبرفض الدعوى والزام المطعون ضـــده بالمصروفات اســـتنادا الى أن هـــذا الحكم قد خالف صحيح حكم القانون . وهو الحكم الذي يســـتند المطعون ضـــده الى أن عدم تنفيذه الحق به الأضرار التى حكـــم له الحكم المطعون فيـــه بالطعن المـــاثل بالتعويض عنها واذ اســـتند الحكم الطعون فيه بالطعن المـــاثل فى تعويض المطعون ضـــده الى قيـــام ركن الخطأ فى جانب الادارة بامتناعها عن تنفيذ الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٦ لســـنة ٤ ق . المشار اليها ، فانه فضـــلا عن أن هذا الحكم قضى بالغائه بالحكم الصادر فى الطعن رقم ١٨٣٥ لسنة ٢٩ ق عليا على النحو الســـالف بيانه ــ فان خطأ جهة الادارة فى هـــذه الحـــالة لم يترتب عليه أى ضرر للمطعون ضـــده على عكس ما ذهب اليه الحكم محل الطعن المـــاثل مما يعتبر معـــه هـــذا الحكم مخـــالفا لصحيح حكم القـــانون ويتعين الحكم بالغـــائه .

(طعن ٣١٨٧ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٨/٣/١٩)



خاتم شعار الجمهورية

خــاتم شـــعار الجمهورية

قاعـــدة رقم (١٩٤)

المبـــدأ :

عـــدم جواز وضـــع خاتم شـــعار الجمهورية الخاص بوزارة الاسكان لاعتماد توقيع رئيس الاتحـــاد التعاونى الاســـكانى المركزى على الشـــهادات والأوراق الخاصـــة بالاتحاد التى تتطلب الجهـــة المرســـلة اليها اعتمادهـــا بخاتم شـــعار الجمهورية .

الفتـــوى :

ثار التســـاؤل بشأن مدى جواز ختم الأوراق والشـــهادات الخاصـــة بالاتحاد التعاونى الاسكانى بخاتم شـــعار الدولة الخاص بوزارة الاسكان .

وتخلص وقائع الموضوع — حســـبما يبين من الأوراق — « أن السيد المستشار رئيس الاتحاد التعاونى الاسكانى المركزى كان قـــد طلب العرض على السيد وزير الاسكان والمرافق لاعتماد توقيع السيد رئيس الاتحاد على الشـــهادات — والأوراق التى يقتضى الأمر اعتمادها وختمها بخاتم شـــعار الجمهورية وأوضح أن المقصود هو اعتماد توقيعه على الشـــهادات والأوراق التى تتطلب الجهة المرســـلة اليها اعتمادها بخاتم شـــعار الجمهورية ، ومثال لها استمارة بيـــان مرتب احد العاملين بالاتحـــاد تتطلب وزراة التعليم العالى اعتمادها بخاتم شـــعار الجمهورية ويعرض الموضوع على ادارة الفتـــوى لوزارتى الاســـكان والتعمير انتهت بفتواها رقم ١٤٣٧ المؤرخة ١٩٨٦/١٠/٤ الى أن علاقة الســـيد وزير الاســـكان والتعمير والمرافق بالاتحاد التعـــاونى الاسكانى المركزى هى ولاية ادارية لا تخول له اعتماد الأوراق والشـــهادات

الصادرة من الاتحاد المذكور وختمها بخاتم شعار الدولة الا أن السيد المستشار رئيس الاتحاد طلب بكتابه رقم ٢٦٣ المؤرخ ١٩٨٦/١٢/١٧ الى وزارة التعمير والاسكان اعادة عرض الموضوع على ادارة الفتوى المذكورة بدعوى أن المادة ٨٣ من قانون التعاون الاسكانى رقم ١١٤ لسنة ١٩٨١ لم تكن تحت نظرها عند افتائها السابق ، فضلا عن أن العمل قد جرى فى الاتحاد التعاونى الاسكانى ذاته والاتحادات التعاونية المماثلة التصديق على توزيع رئيس بالاتحاد ووضع خاتم الوزارة عليها .

ولدى اعادة بحث الموضوع على ادارة الفتوى فقد ارتأت عرضه على اللجنة الثانية لقسم الفتوى التى قررت بجلستها المنعقدة ١٩٨٧/١/١٠ احالته الى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع ولائحته وعموميته .

وقد عرض الموضوع على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة بتاريخ ٦ من يناير سنة ١٩٨٧ ، فاستعرضت القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٨١ باصدار قانون التعاون الاسكانى حيث ينص فى المادة السادسة منه على أنه « فى تطبيق أحكام هذا القانون يقصد :

١ — بالوزير المختص : الوزير المختص بالاسكان .

٢ — بالجهة الادارية المختصة : الهيئة العامة لتعاونيات البناء والاسكان .

٣ — بالاتحاد : الاتحاد التعاونى الاسكانى المركزى . » وتنص المادة ٦٦ من قانون التعاون الاسكانى على أن تعفى وحدات التعاون الاسكانى من :

١ — . . . .

٥ — الرسوم المستحقة على العقود والمحررات المتعلقة بتأسيسها أو تعديل نظامها الداخلى وشهرها ورسوم التصديق على التوقيعات

بالنسبة للعقود والمحررات المذكورة ورسوم التأشير على الدفاتر وتوقيعها وختمها .

وتنص المادة ٧٦ من هذا القانون على أن « يعد الاتحاد نظامه الداخلى ويصدر به قرار من الوزير المختص بناء على عرضه بالجهة الادارية المختصة مشفوعا برأيها .

وتنص المادة ٨٣ على أن « يتولى الوزير المختص بالنسبة للاتحاد جميع الاختصاصات المقررة للجهة الادارية المختصة فى هذا القانون » .

وتنص المادة ٨٦ على انه « للجهة المختصة حق التفتيش والتوجيه ومراجعة القرارات الصادرة من وحدات التعاون الاسكانى ، ولهذه الجهة بقرار مسبب أن توقف ما يكون منها مخالفا لأحكام هذا القانون أو اللوائح الصادرة تنفيذا له » .

وتنص المادة ٨٧ على أنه « للجهة الادارية المختصة بعد موافقة الاتحاد اسقاطها العضوية عن عضو مجلس الادارة فى وحدات التعاون الاسكانى فى الحالات الآتية :

(أ) ....

كما استعرضت الجمعية العمومية قانون رقم لسنة بشأن شعار جمهورية مصر العربية وخاتمها والذى ينص فى المادة (٢) منه على أن « يستعمل شعار الجمهورية فى المحررات والحفلات الرسمية » . كما تنص المادة (٣) من هذا القانون على أنه لا يجوز استعمال شعار الجمهورية للأغراض التجارية والصناعية أو فى اللوحات والاعلانات ونحوها من الأوراق العرفية الا باذن خاص يصدر من رئيس الجمهورية .

وتنص المادة (٥) من هذا القانون على انه « نقش خاتم الجمهورية على أختام الوزارات والمصالح العامة المختلفة ، مع ذكر اسم الوزارة أو المصلحة ذات الشأن بين حافتى الإطار الدائرى .

وحيث أن مفـــاد ما تقـــدم أن المشرع فى قانون التعاون الاســـتهلاكى المشـــار اليه قد ناط بالوزير المختص بالاســـكان — بالنسبة للاتحاد التعاونى المركزى — مباشرة جمع الاختصاصات المقررة للجهـــة الادارية المختصـــة فى هـــذا القانون والهيئة العـــامة لتعاونيات البنـــاء والاسكان ، وكانت هـــذه الاختصاصات تنحصر فى مباشرة الرقابة على الاتحاد وأعماله وذلك من خلال ابلاغه بمحاضر جلســـاته واجتماعات جمعياته العمومية والقرارات التى تصدر فى أى منها ومتابعـــة خططه والقيـــام بالتفتيش والتوجيه ومراجعـــة القرارات الصادرة منه ووقفها متى قدر ذلك ، واســـقاط عضوية أعضاء مجلس أدارته فى الحالات المنصـــوص عليها فى القانون — سالف الذكر . الأمر الذى يبين منه أن علاقة الوزير المختص بالاسكان بالاتحاد المشـــار اليه تدخل بهـــذه المثابة فى نطاق الوصاية الادارية ولا تندرج فى مضمار الســـلطة الرئاســـية ، ومن ثم تتحدد هـــذه السلطة الوصائية التى يمارســـها الوزير على الاتحـــاد بالاطار المرســـوم لها فى القانون والتى لا تمتد الى اعتماد الأوراق والشهادات الخاصة بالاتحاد أو الصادرة منه .

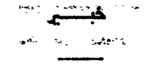
ومما يؤكد هـــذا النظر أن شـــعار الجمهورية الذى يتضمن خاتم الوزارة لا يوضـــع تطبيقا للقانون رقم ١٤٥ لســـنة ١٩٨٤ المشـــار اليه الا على المحررات الرســـمية وعلى المحررات التى يقوم بتحريرها موظف عام مختص وفقا لأوضـــاع مقررة وهو ما يتخلف فى شأن أوراق الاتحاد ســـالف الذكر والشـــهادات الصادرة منه حيث لا يقوم بتحريرها موظف عام مختص ولا تحرر وفقا لأوضـــاع مقررة .

ولا يغير مما تقـــدم القول بأن العمـــل جرى فى الاتحاد ســـالف الذكر فى الاتحادات التعاونية المماثلة على ختم الأوراق والشـــهادات الخاصة بالاتحاد بخاتم الوزارة المختصة ذلك لان الواقع العملى لا يقوى على الخروج على أحكام القانون ولا يجوز مخالفتهـــا .

لذلك :

انتهى رأى الجمعية العمومية لقســـمى الفتوى والتشريع الى عدم جواز وضـــع خاتم شعار الجمهورية الخاص بوزارة الاسكان لاعتماد توقيع رئيس الاتحاد الاتعاونى الاسكانى المركزى على الشهادات والأوراق الخاصة بالاتحاد التى تتطلب الجهة المرسلة اليها اعتمادها بخاتم شعار الجمهورية .

(ملف ١١٧/٢/٧ — جلسة ١٩٨٧/٥/٦)



خبير

اولا ـ مدى جواز تطبيق أحكام قوانين تصحيح أوضاع العاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام على الخبراء بالمحاكم .

ثانيا ـ خبير من أصحاب المعاشات

ثالثا ـ خبير مثمن

أولا — مدى جـواز تطبيق احكـام قوانين تصحيح أوضـاع العاملين المدنيين بالدولة والقطاع العـام على الخبراء بالمحاكم .

قاعـــدة رقم (١٩٥)

المبـــدأ :

المواد ١٩ و ٢٢ و ٢٣ من القـانون رقـم ٩٦ لسـنة ١٩٥٢ بتنظيم الخبراء امام جهات القضاء استهدف المشرع من تدرج وظائف الخبراء ان يكون شغل الوظيفة الأعلى رهنا باكتســاب العامل خبرة فى الوظيفة السابقة عليها وأثر ذلك ان يتعين ان يكون العامل قد شـغل الوظيفة الأدنى بصفة فعليـة — اسـاس ذلك ر — ان المشرع عندما اجاز التعيين راسـا من الخارج غاير فى مدد الخبرة اللازمة للتعيين فى الوظائف المختلفة واشـترط ان تكون هـذه المدد قـد قضت فى العمل الفنى وبغير انقطـاع بالفرع الذى يتم الترشـيح للتعيين فيــه .

المحكمـة :

ومن حيث ان المـادة ١٩ من القانون رقـم ٩٦ لسـنة ١٩٥٢ بتنظيم الخبرة أمام جهات القضـاء تنص على أنه « يكون ترتيب وظائف خبراء وزارة العدل على الوجه الآتى :

١ — وظيفة المدير العـام .

٢ — وظيفة وكيل المدير العـام .

٣ — وظيفة رئيس مكتب من الدرجة الأولى وما يعادلها .

٤ — وظيفة رئيس مكتب من الدرجة الثانية أو ما يعادلها .

٥ — وظيفة خبير أول وما يعادلها .

٦ — وظيفة خبير وما يعادلها .

٧ — وظيفة مساعد خبير .

٨ — وظيفة معاون خبير .

ويكون تقسيم المكاتب الى درجات ومعادلة الوظائف المشار اليها بقرار من وزير العدل .

وتقضى المادة ٢٢ من القانون على أن يكون شغل وظائف الخبرة بالترقية من الدرجة السابعة مباشرة وعلى ذلك يجوز أن يعين رأسا من الخارج فى وظيفة خبير أول أو ما يعادلها من يكون قد أمضى فى عمله الفنى وبغير انقطاع بالفرع الذى يرشح للتعين فيه ست سنوات للتعيين فى وظيفة خبير أول أو ما يعادلها واثنتى عشرة سنة للتعيين فى وظيفة خبير أول أو ما يعادلها .

وتنص المادة ٢٣ من القانون المشار اليه على أن تكون الترقية فى وظائف الخبرة على أساس الأهلية مع مراعاة الأقدمية .

ومن حيث انه يستفاد من النصوص السابقة أن المشرع عندما عدد وظائف الخبراء يتدرج بهذه الوظائف من وظيفة معاون خبير الى وظيفة المدير العام مستهدفا ان يكون شغل الوظيفة الأعلى بعد أن يكتسب العامل خبرة فى الوظيفة السابقة عليها وبطبيعة الحال يتعين أن يكون شغل الوظيفة الأدنى بصفة فعلية دلالة على ذلك انه عندما أجاز التعيين رأسا

من الخارج غاير فى مدد الخبرة اللازمة للتعيين فى الوظائف المختلفة بل وقضى أن تكون هذه المدد قد قضيت فى العمل الفنى وبغير انقطاع بالفرع الذى يتم الترشيح للتعيين فيه ، مما يؤكد أن الخبرة الفعلية فى الوظيفة الأدنى شرط من شروط التعيين فى الوظيفة الأعلى سواء أكان التعيين بطريق الترقية من الوظيفة الادنى او بطريق التعيين فيها من الخارج ، ووجه الخلاف قاصر على المدد اللازمة لشغل الوظيفة فهى سنوات معينة بالنسبة للمعينين راسا من الخارج ، واما من يتم ترقيتهم من بين العاملين فأمر متروك للسلطة التقديرية للادارة .

ومن حيث انه يبين من استقراء أحكام قوانين تصحيح أوضاع العاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام انها تمثل خروجا على المبدأ العام القاضى بمراعاة الوظيفة وشروط شغلها وليس ظروف الموظف المؤهل الحاصل عليه ومن تم قضت باحتساب ترقيات افتراضية على أساس المؤهل الحاصل عليه الموظف ومدد الخدمة سواء الكلية منها أو البينية ، ومن ثم لا يجوز أن يترتب على تطبيق هذه القوانين الاخلال بنظم التوظف التى تقوم على أساس الوظيفة وضرورة توافر شروط معينة لشغلها وتحديد مسئوليتها وتنظيم أمور شاغليها من حيث تعيينهم وترقياتهم وتأديبهم وكيفية ممارستهم لأعمالهم مما يقرب بين هذه النظم والكادرات الخاصة التى لا تنطبق عليها هذه القوانين ، وعلى هذا الوجه اذا ما كانت هذه القوانين قد طبقت على الخبراء التابعين لوزارة العدل ، فلا يجوز ترتيبا على ذلك الاخلال بالأحكام الأساسية التى تنتظمهم والمنصوص عليها فى القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٢ المشار اليه ومن ثم لا يترتب على ترقياتهم الافتراضية التى تمت طبقا لقوانين تصحيح أوضاع العاملين المدنيين بالدولة اسناد الوظائف المنصوص عليها فى القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٢ المشار اليه بحكم اللزوم وانما يتعين مراعاة أحكام القانون الأخير ومنها ضرورة أن يشغل العامل الوظيفة الأدنى بصفة فعلية للمدة التى تقررها جهة الادارة قبل ترقيته الى الوظيفة الأعلى .

ومن حيث أن الطاعن يطلب اسناد وظيفة خبير أول ثم وظيفة رئيس مكتب استنادا الى أنه وقد سويت حالته طبقا للقانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ واستحق الدرجة الخامسة ثم الرابعة ، فانه يتعين بحكم اللزوم اسناد هذه الوظائف اليه من تاريخ ترقيته الى الفئة المالية ، واذ كان هذا الطلب لا يستند الى أساس سليم من القانون لان مقتضاه أن تستند اليه وظيفة رئيس مكتب من الدرجة الثانية دون أن يقضى فى وظيفة خبير أول من تاريخ ترقيته الى الدرجة الخامسة افتراضيا مما يخل وكما سلف القول بنظام ترتيب الوظائف الصادر به القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٢ المشار اليه ، ويصادر حق الجهة الادارية فى اسناد الوظيفة اليه فى الوقت الذى تراه ملائما.

ومن حيث انه لما تقدم وكان الحكم المطعون فيه قد قضى برفض طلبات الطاعن فانه يكون قد أصاب الحق فى قضائه وصدر متفقا مع أحكام القانون ، ومن ثم يكون الطعن على غير اساس سليم من القانون ومن ثم يتعين الحكم بقبوله شكلا ورفضه موضوعا والزام الطاعن بالمصروفات .

(طعن ١١٦٠ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٨٥/١٢/٢٩)

ثانيا ـ خبير من اصحاب المعاشات

قاعدة رقم (١٩٦)

المبدأ :

لا يجوز اسناد اختصاصات تنفيذية للخبير الذى يتم التعاقد معه بعد سن الستين .

الفتوى :

ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المعقودة بتاريخ ١٩٨٨/١١/١٦ فاستعرضت المادة ١٤ من نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ التى تنص على أن « يوضع نظام لتوظيف الخبراء الوطنيين والأجانب ولمن ينتمون بأعمال مؤقتة عارضة أو موسمية وللعاملين المتدرجين وذلك بقرار من الوزير المختص بالتنمية الادارية يصدر بناء على عرض لجنة شئون الخدمة المدنية » واستعرضت المادة ٩٥ من ذات القانون بعد تعديلها بالقانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٨٣ التى تنص على أن « تنتهى خدمة العامل ببلوغه سن الستين وذلك بمراعاة أحكام القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ باصدار قانون التأمين الاجتماعى والقوانين المعدلة له .

ولا يجوز خدمة العامل بعد بلوغه السن المقررة » .

كما استعرضت الجمعية احكام قرار الوزير المختص بالتنمية الادارية رقم ١ لسنة ١٩٧٩ بنظام توظيف الخبراء الوطنيين المعدل بالقرارين رقمى ٢٣٢٥ لسنة ١٩٨٢ و ٤٦ لسنة ١٩٨٨ الذى نصت مادته رقم ١ على أن

« يعمل فى شأن توظيف الخبراء الوطنيين بالأحكام الواردة فى هذا القرار بتسرى أحكام القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ المشار اليه فيما لم يرد به نص خاص فى هذا القرار » وتنص مادته رقم ٢ على أن « يكون توظيف الخبير بطريق التعاقد من بين ذوى الخبرات والتخصصات النادرة التى لا تتوافر فى أى من العاملين بالجهة وذلك فى حدود الاعتمادات المالية المدرجة بموازنة الوحدة وبشرط الا تجاوز سنه ستين عاما .

ومع ذلك يجوز تعيين الخبراء بعد سن الستين لأداء مهمة محدودة لا تجاوز مدتها سنة .

ولا يجوز أن يسند الى الخبير اية اختصاصات باصدار قرارات أو ممارسة سلطات تنفيذية .

ومفاد ما تقدم أن المشرع فى القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ حظر مد خدمة العامل بعد بلوغه السن المقررة لانتهاء الخدمة ، وناط فى ذات الوقت بالوزير المختص بالتنمية الادارية بناء على عرض لجنة شئون الخدمة المدنية وضع نظام لتوظيف الخبراء الوطنيين والأجانب ولمن يقومون بأعمال مؤقتة ، وتنفيذا لهذا التفويض التشريعى أصدر الوزير المختص بالتنمية الادارية قراره سالف البيان الذى حظر فيه بنص صريح قطعى أن يسند الى الخبير الذى يعين بطريق التعاقد — باعتباره من ذوى الخبرات النادرة أو لأداء مهمة محددة — أى أختصاصات باصدار قرارات أو ممارسة سلطات تنفيذية ، وهذا الحظر فضلا عن صدوره فى حدود التفويض التشريعى المشار اليه فانه يستند فى حقيقته على ما قضى به المشرع فى المادة ٩٥ سالفة البيان من حظر مد الخدمة بعد السن المقررة لانهائها ، اذ أن تعيين الخبير بعد هذه السن مع اسناد اختصاصات تنفيذية له ينطوى بلا شك على الالتفاف حول الحظر الصريح الذى فرضه المشرع فى المادة ٥ ومن ثم استمرار اسناد الوظيفة بجميع اختصاصاتها التنفيذية الى العامل رغم بلوغه السن المقررة لترك الخدمة وهو امر يتعارض مع مبدأ حظر مد الخدمة الذى اعتنقه المشرع كما سبق .

ولما كان نظام توظيف الخبراء الوطنية سالف البيان يخاطب جميع الجهات التى يسرى عليها نظام العاملين المدنيين بالدولة ومن ثم يتعين على هذه الجهات التقيد بأحكام هذا النظام باعتباره صادرا عن السلطة التى فوضها المشرع فى وضعه وفى حدود هذا التفويض ، فلا يجوز الخروج عن هذا النظام ولو من سلطة أعلى من السلطة مصدرة النظام ليس فقط لأنه من المستقر عليه أنه اذا ما فوض المشرع سلطة ما فى اتخاذ أجراء أو تنظيم معين فلا يجوز لسلطة أخرى أعلى فى سلم التدرج الرئاسى أن تتولى تعديل ما تضعه السلطة الأدنى من تنظيم لتعارض ذلك مع قواعد الاختصاص التشريعى بل لأن طبيعة النظام القانونى القائم لتوظيف العاملين تأبى — بعد حظر مد الخدمة بعد سن الستين أن يسند للخبير المعين بعد هذه السن اختصاصات تنفيذية .

لـــذلك :

انتهى رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى عدم جواز اسناد اختصاصات تنفيذية للخبير الذى يتم التعاقد معه بعد سن الستين .

(ملف رقم ٧٥٣/٣/٨٦ فى ١٩٨٨/١١/١٦)

قاعـــــدة رقم (١٩٧)

المبـــدأ :

تعتبر العلاقة التى تربط الخبراء من أصحاب المعاشات الذين تقل سنهم عن الستين والمتعاقدين مع وزارة التعمير والمجتمعات الجـديدة والاســكان والمرافق للعمل فى مجالات التعمير عـــلاقة عمل فيخضـــع ما يتقاضـــونه من أتعاب لاشتراكات التأمين الاجتماعى .

الفتـــوى :

ثار البحث فى شأن طلب الرأى فى مـدى اعتبـــار العـــلاقة التى تربط الخبراء المتعاقدين مع الجهاز المركزى للتعمير علاقة عمل من عدمه .

وحاصل : الوقائع — وفقا للمستفاد من الأوراق — أن الجهاز المركزى للتعمير التابع لوزارة التعمير والمجتمعات الجديدة واســتصلاح الأراضى يعهد الى بعض المكاتب الاستشـــارية وبعض الخبراء الوطنيين من ذوى الخبرة النادرة والكفاية باجراء البحوث والدراســـات المتعلقة بنشـــاط التعمير وذلك بموجب عقود تبرم بين وزارة التعمير وبين هؤلاء الخبراء تحـــدد فيها المهمة المطلوب انجازها والأتعاب المتفق عليها مع تحديد أسلوب سدادها . وبالنظر الى أن بعض هؤلاء الخبراء من أصـــحاب المعاشـــات الذين تقل ســـنهم عن الستين ، فقد ثار التســـاؤل حول مدى اعتبار العلاقة التى تربطهم بالجهـــاز علاقة عمل وخضوع ما يتقاضونه لاشتراكات التأمين الاجتماعى . وقـــد رأت وزارة التأمينات ان هـــذه العلاقة تتحقق معها تبعية الخبير لجهاز التعمير . ومن ثم ، فانها تعتبر علاقة عمل وبالتالى يخضع ما يستحق للخبير من مبالغ طبقا للتعاقد المبرم معه لاشـــتراكات التأمين الاجتمـــاعى بما يترتب على ذلك

من آثار . وقد طلبت عرض الموضوع على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع .

وقد عرض الموضوع على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة بتاريخ ٣ من يناير سنة ١٩٩٠ فتبين لها ان القانون المدنى نص فى المادة ٦٧٤ منه على أن « عقد العمل هو الذى يتعهد فيه أحد المتعاقدين بأن يعمل فى خدمة المتعاقد الآخر وتحت ادارته واشرافه مقابل اجر يتعهد به المتعاقد الآخر . وان القانون رقم ٦٢ لسنة ١٩٧٤ بشأن بعض الأحكام الخاصة بالتعمير ينص فى المادة الثامنة منه على أنه « يجوز لوزير الاسكان والتعمير عند الضرورة التعاقد بصفة مؤقتة مع الأجانب ... كما يجوز التعاقد بصفة مؤقتة مع المصريين ذوى المؤهلات والخبرة العلمية الخاصة للعمل فى مجال التعمير دون التقيد بنظام العاملين المدنيين بالدولة أو القطاع العام وتسرى عليهم الأحكام والشروط الواردة فى عقودهم « وان القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ باصدار قانون التأمين الاجتماعى ينص فى المادة ٢ منه على أن « تسرى أحكام هذا القانون على العاملين من الفئات الآتية :

أ — العاملون المدنيون بالجهاز الادارى للدولة والهيئات العامة والمؤسسات العامة والوحدات الاقتصادية التابعة لأى من هذه الجهات وغيرها من الوحدات الاقتصادية بالقطاع العام .... » وفى المادة ٤٠ من ذات القانون على انه « اذا أعيد صاحب المعاش الى عمل يخضعه لأحكام هذا القانون يوقف صرف معاشه اعتبارا من أول الشهر التالى لتاريخ اعادته للعمل ، وذلك طوال مدة خضوعه لأحكامه » .

كما استعرضت الجمعية العمومية احكام العقود التى ابرمتها وزارة التعمير مع عدد من الخبراء فى هذا الشأن وهى العقود المبرمة مع الدكتور / على السلمى والمهندس / ابراهيم نجيب والمهندس / حسن محمد حسن ، وتبين لها ان هذه العقود تم ابرامها استنادا الى أحكام القانون

رقم ٦٢ لسنة ١٩٧٤ المشار اليه وعهدت الى الخبراء بمهام استشارية محددة ولمدة سنة لكل منهم لقاء أتعاب سنوية تصرف على أقساط شهرية وأخذ في الاعتبار عند تحديدها أن التعاقد لا يقتضى تفرغ الخبير وانه يظل محتفظا بمعاشه — اذا كان قد سبق تقرير معاش له — وتضمنت هذه العقود أيضا النص على حق أى طرف فيها فى انهاء العقد . وبالاضافة الى ذلك فقد تضمن العقد المبرم مع الدكتور / على الشلمى النص على مسئوليته الشخصية عن تنفيذ العقد وعدم جواز تنازله عنه او انابة غيره فى التنفيذ مع تحمله جميع الاخطاء الفنية والمخالفات القانونية عند التنفيذ ، الى جانب تعهده ، بعدم الاخلال بسر المهنة واذاعة او استخدام البيانات التى يحصل عليها اثناء العمل .

واستخلصت الجمعية العمومية من ذلك جميعه ان المشرع فى القانون رقم ٦٢ لسنة ١٩٧٤ المشار اليه عهد الى وزير التعمير بسلطة التعاقد بصفة مؤقتة مع الخبراء المصريين من ذوى المؤهلات والخبرة العلمية الخاصة بغرض الاستفادة من خبراتهم فى مجالات التعمير على أن تحكم العلاقات بينهم الأحكام التى ترد فى عقودهم دون تقيد بأحكام قوانين العاملين المدنيين فى الدولة وفى القطاع العام . وأنه بموجب هذه السلطة فقد تعاقدت الوزارة مع السادة الخبراء المذكورين .

ومن حيث انه فى مجال تحديد الطبيعة القانونية وتكييف العقود المشار اليها للوقوف مع مدى اعتبارها عقود عمل من عدمه ، فان المشرع اذ نص فى القانون المدنى (مادة ٦٧٤) على أن عقد العمل هو عقد يتعهد بمقتضاه العامل بأن يعمل فى خدمة رب العمل وتحت ادارته واشرافه مقابل أجر يدفعه الاخير ، فانه يكون قد تطلب توافر عناصر ثلاثة فى العقد لاعتباره من عقود العمل وهى عنصر العمل ، وعنصر الأجر وعنصر التبعية .

ومن حيث انه بمراجعة احكام العقود المشار اليها يبين ان عنصر العمل واضح فيها من خلال تحديدها لمهام استشارية محددة تكلف بها الوزارة الخبير وتتفق مع خبرته ومكانته . وكذلك فان عنصر الأجر الثابت اذ تحدد بمبلغ سنوى يدفعه على اقساط شهرية اى بصفة دورية منتظمة دون ارتباط بانجاز اعمال معينة مما يكشف عن توافر علاقة العمل اذ تفترض هذه العلاقة ان العامل يضع نفسه تحت تصرف رب العمل ويستحق الأجر اعتبارا من تاريخ استلامه العمل ولو لم يوكل اليه عمل يقوم به فعلا .

ومن حيث انه عن عنصر التبعية ، فمن المقرر انه العنصر الأساسى فى عقد العمل وهو المميز له عن غيره من العقود . والمقصود بالتبعية هنا : التبعية القانونية اى التبعية التى فرضها القانون والتى تتمثل فى قيام العامل بتأدية العمل لحساب رب العمل وتحت ادارته واشرافه ويكون لرب العمل توجيه العامل فيما يؤديه اليه من اعمال وفى طريقة أدائه فيصدر اليه التوجيهات ويلتزم العامل بتنفيذها والا اعتبر مقصرا فى عمله . ومن ثم تفترض هذه التبعية وجود نوع من الاشراف لأحد المتعاقدين على المتعاقد الآخر يتجسد فى حق رب العمل فى توجيه العامل وملاحظته أو رقابته فى اثناء العمل مع التزام العامل بهذه التوجيهات .

ولما كان الثابت انه ولئن كانت التبعية فى العقود المبرمة مع الخبراء المذكورين ليست تبعية فنية تضع العامل مباشرة تحت تصرف رب العمل ، اذا ان الخبير فى هذه العقود يظل محتفظا بحقه فى أداء مهمته الفنية وفقا لتقديره وتفكيره العلمى الخاص ..... الا ان التبعية القانونية تعد متوافرة فى صورتها الادارية والتنظيمية والتى تسمح للوزارة بالتدخل فى تحديد نوعية العمل المطلوب وظروف وضوابط أدائه وفقا لما تقدر مناسبته .

وتبعا لذلك جميعه تكون عناصر عقد العمل قد توافرت فى العقود المبرمة مع الخبراء المذكورين ، فتعد العلاقة التى تربطهم بالوزارة علاقة عمل ، ومن ثم تسرى عليهم أحكام قانون التأمين الاجتماعى .

لــــذلك :

انتهى رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى اعتبار العلاقة التى تربط الخبراء من اصحاب المعاشات الذين تقل سنهم عن الستين والمتعاقدين مع وزارة التعمير والمجتمعات الجديدة والاسكان والمرافق للعمل فى مجالات التعمير علاقة عمل فيخضع ما يتقاضونه من اتعاب لاشتراكات التأمين الاجتماعى .

(فتوى رقم ٣٨٢/٦/٨٦ جلسة ١٩٩٠/١/٣)

قاعـــدة رقم (١٩٨)

المبـــدأ :

١ — التزام محافظـــة الشرقية فى تعـــاقدها مع بعض الأفراد للعمـل بمشروعات المحافظة المنشـــأة ضمن أنشطة الخدمات بها بأحكام قانون نظـــام العاملين المدنيين بالدولة الصـــادر بالقانون رقم ٤٧ لســـنة ١٩٧٨ والقرارات المنفذة له شـــأن قرار وزير التنمية الادارية رقـــم ١ لســـنة ١٩٧٩ بنظـــام توظيف الخبراء الوطنيين .

٢ — عـــدم جواز التعاقد وفقا لأحكام قرار وزير التنمية الادارية رقم (١) لســـنة ١٩٧٩ مع من ســـبق احالته الى المعاش طبقا للمادة (٩٥) مكررا من نظـــام العاملين المدنيين بالدولة .

الفتـــوى :

وقد عرض الموضوع على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلســـتها المنعقدة فى ١٥ من مارس ســـنة ١٩٩٢ فاســـتبان لها أن المـــادة (٣٧) من قانون نظام الحكم المحلى الصادر بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ المعدل بالقانون رقم ١٤٥ لسنة ١٩٨٨ تنص على أنه « ينشىء المجلس الشـــعبى المحلى للمحافظة حســـابا للخدمات والتنمية المحليـــة تتكون موارده من :

١ — الرســـوم التى يفرضها المجلس الشـــعبى المحلى للمحافظة لصالح هـــذا الحســـاب .

٢ — أرباح المشروعات الانتاجية التى يمولها الحساب المذكور » .

كما تنص المادة (٣٨) من القانون ذاته على أن « تستخدم موارد حساب الخدمات والتنمية بالمحافظة وفقا لما يقرره المجلس الشعبى للمحافظة فى الأغراض الآتيـة :

١ — تمويل المشروعات الإنتاجيـة والخدمات المحلية وفقا لخطة محلية يتم توزيعها واعتمادها فى اطار الخطة العامة للدولة .

٢ — استكمال المشروعات الواردة فى الخطـة العامة التى لا تكفى الاعتمادات المـالية المدرجة لها فى موازنة المحافظة لاتمامها وأنشـاء المشروعات التى تقـام بالجهود الذاتية .

٣ — رفع مستوى أداء الخدمات العامة المحلية .

٤ — الصرف على الخدمات العامة الحيوية العاملة .

ويصـدر بتنظيم حسـاب الخدمات والتنمية قرار من المحافظ المختص وتعامل أموال هـذا الحسـاب معاملة الأموال العامة وبصفة خاصـة فيما يتعلق بتطبيق قانون العقوبات وفيما يختص بالتحصيل والصرف والرقابة ، ولا يؤول فائض هـذا الحساب الى الخزانة العامة » .

والبين مما تقـدم أن المشرع اقام انشاء حساب بالمحافظـة لتمويل المشروعات الانتاجيـة والخدمات المحليـة التى تقام وفقا لخطة معينة يتم اعتمادها فى اطار الخطـة العامة للدولة ، ويوفر من خـلال موارده الأموال اللازمة لاستكمال المشروعات الواردة فى الخطة العـامة التى لا تكفى الاعتمادات المـالية المدرجة لها فى موازنة المحافظة لاتمامها . وقد بقى هـذا الحساب والمشروعات التى يمولها مندمجين فى كيـان المحافظة وشخصيتها فلم يميزها

القانون باعتبارها مجموعة من الأموال لا تأخذ شكل الشركة او المؤسسة او الجمعية بنص خاص يضفى عليها شخصية اعتبارية مستقلة وفق ما استلزمته المادة ٥٢ من القانون المدنى التى يجرى نصها على ان « الأشخاص الاعتبارية هى :

١ — الدولة وكذلك المديريات والمدن والقرى بالشروط التى يحددها القانون والادارات والمصالح وغيرها من المنشآت العامة التى يمنحها القانون شخصية اعتبارية .

٢ — كل مجموعة من الاشخاص او الأموال تثبت لها الشخصية الاعتبارية بمقتضى نص فى القانون .

ومفاد ذلك أن المشروعات التى يمولها حساب الخدمات تظل جزءا من كيان المحافظة لا تنفصم عنها بشخصية مستقلة فتسرى بهذه المثابة على علاقة التوظف بها — والتى لم تفرد بنظام وظيفى متميز — ما يسرى على سائر وحدات الادارة المحلية فتنظم تعاقدها مع بعض العاملين الذين بلغوا السن المقررة لانتهاء الخدمة احكام قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ والقرارات المنفذة له شأن قرار وزير التنمية الادارية رقم (١) لسنة ١٩٧٩ بنظام توظيف الخبراء الوطنيين . أما العاملون المدنيون الذين انتهت خدمتهم بالاحالة الى المعاش المبكر وفقا للمادة ٩٥ مكررا من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ المشار اليه فلا يتأتى لهم التعاقد على العمل بهذه المشروعات التى تعد فى حقيقتها وعلى ما قدمنا جزءا من الوحدة المحلية اى من الجهات الحكومية التى يحظر عليها وفق ما انتهت اليه الجمعية العمومية فى فتواها الصادرة بجلسة ٦ من فبراير سنة ١٩٩١ التعاقد مع من سبق له التمتع بمزايا الاحالة الى المعاش المبكر وحرم بذلك من العودة الى الخدمة فى الجهات الحكومية على اى وجه .

لذلك :

انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى :

١ — التزام محافظة الشرقية فى تعاقدها مع بعض الأفراد للعمل بمشروعات المحافظة المنشـــأة ضمن أنشطة الخدمات بها ، بأحكام قانون نظـــام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لســـنة ١٩٧٨ والقرارات المنفذة له شأن قرار وزير التنمية الادارية رقم ١ لســـنة ١٩٧٩ بنظام توظيف الخبراء الوطنيين .

٢ — عدم جواز التعاقد وفقا لأحكام قرار وزير التنمية الادارية رقم (١) لســـنة ١٩٧٩ المشـــار اليه مع من سبق احالته الى المعاش طبقا للمادة (٩٥) مكررا من نظـــام العاملين المدنيين بالدولة عمـــلا بفتوى الجمعية العموميـــة الصادرة بجلسة ٦ من فبراير سنة ١٩٩١

(فتوى ٢٧٢/١/٥٤ جلسة ١٩٩٢/٣/١٥)

ثالثا — خبير مثمن

قاعــــدة رقم (١٩٩)

المبــــدأ :

المــادة (٢١) من القانون رقم ١٠٠ لســـنة ١٩٥٧ فى شأن بعض البيوع التجارية — خول المشرع ســـلطة بحث طلب اعادة القيد فى ســـجل الخبراء المثمنين الى اللجنة المنصـــوص عليها بالمـــادة (١١) من القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٥٧ — تختص اللجنة ببحث الطلب المقـــدم ممن صـــدر قرار تأديبى بمحو إســـمه — البحث يكون شـــاملا لحالة الطلب وقت مزاولة المهنة أو بعـــد محو اســـمه من الســـجل فى ضوء البيانـات والمعلومات التى تطمئن اليها اللجنـــة بنـــاء على السلطة التقديرية المخولة لها فى هـــذا الشأن — متى وجدت اللجنة أن عودة الطالب لمزاولة المهنـــة يسىء اليها ويزعزع الثقة فى المشتغلين بهـــا فلا تثريب عليها ان رفضت الطلب — رد الاعتبار فى الأحكام الجنائية الصادرة فى جرائـــم السرقة والنصب والتزوير والشروع فى ارتكابها أو خيـــانة الأمانة لا يكفى لتحقيق شرط حســـن الســـمعة الواجب توافره للقيـــد فى ســـجل الخبراء المثمنين ٠

المحكمـــة :

ومن حيث أن الطعن ينعى على الحكم المطعون فيه مخالفته للقـــانون والتصـــور فى التسبيب والاخلال بحق الدفاع والخطأ فى تحصيل الوقائع على

الوجه السابق اثارته فى الدعوى الأصلية ، فيقوم على أن الحكم لم يفرق بين القيد فى السجل لأول مرة وفقا للمادة ١٠ من القانون رقم ١٠٠/أ/١٩٥٧ وبين اعادة القيد وفقا لما نص عليه فى المادة ٢١ ومن ثم اشترط حصول الطاعن على المؤهل الجامعى على الرغم من انه كان قد أعفى منه عند قيده لأول مرة بمقتضى المادة ٤٦

ومن ناحية أخرى فلم يقم وزنا للحكم الصادر من محكمة الجنايات ببراءته من المخالفات التى تمس الأمانة وكانت محلا لاتهامه أمام مجلس التأديب وبذلك ساير اللجنة فى وصم الطاعن بذات المخالفات وقضى عنها اساءة استعمال السلطة فى حين أنه كان يتعين ازاء الحكم الجنائى الصادر ببراءته وهو عنوان الحقيقة اسقاط هذه المخالفات عند نظر طلب اعادة قيده والبحث فى مسلكه فى الفترة التى تلت صدور قرار محو اسمه وحتى تقدمه بطلب اعادة قيده وهى تزيد على اثنى عشر عاما قدم عنها ما يثبت خلو صحيفته مما يسىء سمعته فتتحقق دواعى رد اعتباره باعادة قيده أخذا بقصد الشارع من ايراد نص المادة ٢١ . يضاف الى ما يقدم أن محضر لجنة اعادة القيد المؤرخ ١٩٨٣/٥/٢ والمقدم من الحكومة تضمن أن مجلس التأديب حكم غيابيا بمحو اسم الطاعن فى ١٩٧١/١/٤ وأنه قد عارض فيه ورغم اعلانه بالجلسة لم يحضر ولم يرسل مندوبا عنه فقرر رئيس مجلس التأديب انفرد دون المجلس مجتمعا باصدار هذا القرار مخالفا بذلك أحكام القانون رقم ١٩١٧/١٠٠ الذى نص فى المادة ١٨ على كيفية تشكيل مجلس التأديب واشترط لصحة انعقاده حضور جميع أعضاءه ولصحة قراراته صدورها بأغلبية الآراء واجاز فى المادة ١٩ للمحكوم عليه غيابيا للمعارضة فى قرار مجلس التأديب وهو ما كان يقتضى اعادة نظر الدعوى أمام المجلس أما وقد صدر القرار فى معارضته ممن لا ولاية له فى اصداره فيكون قرارا باطلا ويستتبع ذلك بطلان جميع الآثار التى ترتبت عليه بما فى ذلك القرار المطعون فيه والحكم المطعون فيه .

ومن حيث ان مقطع النزاع فى الطعن هو بيان حدود سلطة اللجنة المنوط بها اعادة القيد فى سجل الخبراء المثمنين وفقا لنص المادة ٢١ من القانون رقم ١٠٠/١٩٥٧ فى شأن بعض البيوع التجارية وتنص على انه : يجوز لمن صدر قرار تأديبى بمحو اسمه ان يطلب من اللجنة المنصوص عليها فى المادة (١١) اعادة قيد اسمه بعد مضى خمس سنوات من تاريخ صدور القرار ، وتصدر اللجنة قرارا نهائيا فى هذا الشأن خلال شهر على الأكثر من تاريخ تقديمه . ويستفاد من ذلك أن القانون قد خول هذه اللجنة كامل السلطة فى بحث طلب اعادة القيد فى السجل الذى يتقدم ممن صدر قرار تأديبى بمحو اسمه وذلك فى ضوء ما يكشف لها من بيانات ومعلومات تستقيها من مصادرها وتكون محلا لثقتها واطمئنانها لتقدر بعد هذا بحث مدى ملاءمته أعادة قيد الطالب فى السجل بناء على سلطاتها التقديرية فى هذا الشأن عودته الى مزاولة المهنة ما يسىء اليها ويزعزع الثقة فى المشتغلين بها فلا تثريب عليها ان قررت رفض الطلب ولا يعد قيدا على سلطتها هذه مضى المدة التى اشترطتها المادة ٢١ المشار اليها ، فشرط المدة على ما هو يتعلق بالطلب وليس متعلقا بسلطة اللجنة فى بحثه . والثابت من الأوراق ان قرار اللجنة المطعون فيه استند اساسا الى مسلك الطاعن اثناء مزاولته المهنة حتى صدر قرار مجلس التأديب بمحو اسمه فى ١٩٧١/١/٤ ويحول على الوقائع الثابتة المستمدة من مصادرها الرسمية دون غيرها مما ورد بمستندات الطاعن متعلقا بمزاولته المهنة فى لبنان بعد محو اسمه حيث لم يعد خاضعا فى هذا الشأن لمعايير وضوابط القانون المصرى فى مزاولة مهنة الخبراء المثمنين ويبين أن الأمور التى نسبت الى الطاعن تخل بشرط اساسى لمزاولة المهنة ورد النص عليه استقلال فى البند (٣) من المادة ١٠ من القانون المشار اليه وهو أن يكون محمود السيرة ، فلا يغنى عن ذلك الشرط رد الاعتبار فى الأحكام الجنائية الصادرة فى جرائم السرقة والنصب والتزوير والشروع فى ارتكابها وخيانة الامانة على ما نصت الفقرة (٤) من المادة المذكورة . ومن ثم فقد أخذ على الطاعن مسلكه الذى ادى الى ادانته فى جريمة اصدار شيك بدون رصيد فحكم عليه غيابيا بالحبس ثلاثة أشهر مع التعويض المؤقت

والكفالة فى عام ١٩٧٠ واتهامه فى جناية اختلاس رسوم مسلمة اليه بصـــفته فى تفتيش النيابة العامة رقم ١٣٥٨/١٩٦٩ — الجيزة وعـدم التزامه بالقواعد والاجراءات المتعلقــة بالنشر عن المزاد واخطار مهنــة الرقابة المختصــة به وعدم سداده للرسوم المستحقة للخزانة العامة فى المواعيد القانونية وذلك كله على التفصـــيل الذى أورده القرار المطعون فيه ، ولا ريب ان ذلك يمس فى الصميم صالح المهنة فقوامها التعامل فى مجالات التجـــارة والائتمان والنقود الأمر الذى يقتضى أن يتوافر فيمن يزاولهـــا الأمانة والثقـــة والانضباط فى أداء العمل والا أســـاء لسمعة المهنة وأضرت المصلحة العامة ، فاذا كان القرار المطعون فيه قد بنى على هذا الأساس فانه يكون مردا صـــحيحا فى القانون ويتعين من ثم رفض الدعوى المقامة بطلب الغـــائه ، واذ قضى الحكم المطعون فيه بذلك فلا يكون محلا للطعن سواء من الوجه المتعلق باشـــتراطه حصـــول الطعن على المؤهل او القائم على أســـاس الحكم الجنائى الصـــادر ببراءته من تهمة اختلاس الرسوم أو المبنى على القرار الصادر فى معارضته ، فى القرار التأديبى بمحو اسمه فأيا كان وجهة الرأى فى شرط المؤهل بالنسبة الى حالة الطاعن فقد قامت به أسباب أخـــرى على الوجه الســـالف بيانه وكانت هى عماد القرار المطعون فيه والحكم المطعون فيه وبها يصح كلاهما وبغض النظر عن شرط المؤهل ، كما أن الحكم الجنائى الصادر ببراءته يخص واقعة واحدة من بين الوقائع المتعـــددة والمتنوعة التى نسبت اليه ومبناه الشـــك فى توافر نية الاختلاس وهو بهـــذه المثابة لا يكون مؤثرا فلا يؤخذ منه ن الطاعن كان فوق الشبهات بل ان الذى يستفاد منه أنه كان موضع الشبهة . ولا جـــدوى من اثارته بطلان القرار الصادر فى معارضته فى القرار التأديبى بمحو أســـمه للقول ببطلان القرار المطعون فيه ومن ثم الحكم المطعون فيه وفضـــلا عن أنه لم ينازع فى انه لم يحضر بنفســـه أو بوكيل عنـــه أمام مجلس التأديب رغم اخطاره بالموعد المحدد لمناقشته فى معارضته وان القاعدة العامة تقضى فى هذه الحالة باعتبار المعارضة كأن لم تكن وهو ما تقرر فعلا — فان القرار التأديبى ذاته محـــل المعارضـــة لا يتأثر بأى عيب يكون قـــد لحق القرار الصـــادر فى

المفارقـــة باعتبارها كان لم تكن فطالمـــا لم يلغ يظل قائما ومنتجا لجميـــع آثاره ، وبالنسبة الى الطاعن فقد سلم به منـــذ عام ١٩٧٦ وكان ســـنده فى طلب اعادة قيده فى السجل طبقا للمادة ٢١ من القانون المشـــار اليه وهـــو الطلب موضوع هـــذه المنازعة وبناء عليه يكون الطعن غير قائم على ســـند من القانون جدير بالرفض والزام الطاعن بالمصروفات .

(طعن ٣١٧ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٨٧/١/١٧)

سابقة اعمال الدار العربية للموسوعات

(حسن الفكهانى – محام)

خلال ما يقرب من نصف قرن

اولا – المؤلفات :

١ – المدونة العمالية فى قوانين العمل والتأمينات الاجتماعية « الجزء الأول والثانى والثالث » .

٢ – المدونة العمالية فى قوانين اصابات العمل والتأمينات الاجتماعية .

٣ – الرسوم القضائية ورسوم الشهر العقارى .

٤ – ملحق المدونة العمالية فى قوانين العمل .

٥ – ملحق المدونة العمالية فى قوانين التأمينات الاجتماعية .

٦ – التزامات صاحب العمل القانونية والمدونة العمالية الدورية .

ثانيا – الموسوعات :

١ – **موسوعة العمل والتأمينات :** (١٦ مجلدا – ١٥ الف صفحة) . وتتضمن كافة القوانين والقرارات وآراء الفقهاء وأحكام المحاكم ، وعلى رأسها محكمة النقض المصرية ، وذلك بشأن العمل والتأمينات الاجتماعية .

٢ – **موسوعة الضرائب والرسوم والدمغة :** (٢٢ مجلدا – ٢٥ الف صفحة) وتتضمن كافة القوانين والقرارات وآراء الفقهاء واحكام المحاكم ، وعلى رأسها محكمة النقض وذلك بشأن الضرائب والرسوم والدمغة .

٣ – **الموسوعة التشريعية الحديثة :** (٥٢ مجلدا – ٦٥ الف صفحة) وتتضمن كافة القوانين والقرارات منذ عام ١٨٦١ حتى الآن .

٤ ــ موســـوعة الأمن الصناعى للدول العربيـــة : (١٥ جزء ــ ١٢ الف صفحة) وتتضمن كافة القوانين والوســـائل والأجهزة العلمية للأمن الصناعى بالدول العربيـــة جميعها ، بالاضـــافة الى الأبحـــاث العلمية التى تناولتهـــا المراجع الأجنبية وعلى راســـها (المراجع الأمريكية والأوروبية) .

٥ ــ موســـوعة المعارف الحديثة للدول العربيـــة : (٣ أجزاء ــ ٣ آلاف صفحة) وتتضمن عرضـــا حديثا للنواحى التجارية والصناعية والزراعيـــة والعلمية ... الخ لكل دولة عربية على حـــدة . (نفذت وســـيتم طباعتها بعد تحديث معلوماتها خلال عام ١٩٩٥) .

٦ ــ موســـوعة تاريخ مصر الحـــديث : (جزئين ــ الفين صفحة) وتتضمن عرضا مفصـــلا لتاريخ مصر ونهضتها (قبل ثورة ١٩٥٢ وما بعدها) (نفذت وسيتم طباعتها خلال عام ١٩٩٥) .

٧ ــ الموســـوعة الحديثة للمملكة العربية الســـعودية : (٣ أجزاء ــ الفين صفحة) وتتضمن كافة المعلومات والبيانات التجـــارية والصناعيـــة والزراعيـــة والعلمية .... الخ . بالنســـبة لكافة أوجه نشـــاطات الدولة والأفراد . (نفذت وسيتم طباعتها بعد تحديث معلوماتها خلال عام ١٩٩٤) .

٨ ــ موســـوعة القضـــاء والفقه للدول العربيـــة : (٣٣٠ جـــزء) . وتتضمن آراء الفقهاء وأحكـــام المحاكم فى مصر وباقى الدول العربيـــة لكافة فروع القانون مرتبة موضوعاتها ترتيبا أبجديا .

٩ ــ الوســـيط فى شرح القانون المدنى الأردنى : (٥ أجزاء ــ ٥ آلاف صفحة) ويتضمن شرحا وافيـــا لنصوص هـــذا القانون مع التعليق عليهـــا بآراء فقهاء القانون المدنى المصرى والشريعة الاسلامية السمحاء وأحكام المحاكم فى مصر والعراق وســـوريا .

١٠ ــ الموســـوعة الجنائية الأردنية : (٣ أجزاء ــ ٣ آلاف صفحة) وتتضمن عرضـــا أبجديا لأحكام المحـــاكم الجزائية الأردنية مقرونة بأحكـــام محكمة النقض الجنائية المصرية مع التعليق على هذه الأحكام بالشرح والمقارنة .

١١ — **موسوعة الادارة الحديثة والحوافز** : (اربعة اجزاء — ٣ آلاف صفحة) وتتضمن عرضا شاملا لمفهوم الحوافز وتأصيله من ناحية الطبيعة البشرية والناحية القانونية ومفهوم الادارة الحديثة من حيث طبيعة المدير المثالي وكيفية اصدار القرار وانشاء الهياكل وتقييم الأداء ونظام الادارة بالأهداف مع دراسة مقارنة بين النظم العربية وسائر النظم العالمية .

١٢ — **الموسوعة المغربية في التشريع والقضاء** : (٢٥ مجلدا — ٢٠ الف صفحة) وتتضمن كافة التشريعات المغربية منذ عام ١٩١٢ حتى الآن مرتبة ترتيبا موضوعيا وابجديا ملحقا بكل موضوع ما يتصل به من تشريعات مصرية ومبادىء واجتهادات المجلس الأعلى المغربي ومحكمة النقض المصرية .

١٣ — **التعليق على قانون المسطرة المدنية المغربي** : (٣ أجزاء) ويتضمن شرحا وافيا لنصوص هذا القانون ، مع المقارنة بالقوانين العربية بالاضافة الى مبادىء المجلس الأعلى المغربي ومحكمة النقض المصرية (الطبعة الثانية ١٩٩٣) .

١٤ — **التعليق على قانون المسطرة الجنائية المغربي** : (اربعة أجزاء) ويتضمن شرحا وافيا لنصوص هذا القانون ، مع المقارنة بالقوانين العربية بالاضافة الى مبادىء المجلس الأعلى المغربي ومحكمة النقض المصرية (الطبعة الثانية ١٩٩٣) .

١٥ — **التعليق على قانون الالتزامات والعقود المغربي** : (ستة اجزاء) ويتضمن شرحا وافيا لنصوص هذا القانون مع المقارنة بالقوانين العربية بالاضافة الى مبادىء المجلس الأعلى المغربي ومحكمة النقض المصرية (الطبعة الأولى ١٩٩٣) .

١٦ — **التعليق على القانون الجنائي المغربي** : (ثلاثة أجزاء) ويتضمن شرحا وافيا لنصوص هذا القانون مع المقارنة بالقوانين العربية بالاضافة الى مبادىء المجلس الأعلى المغربي ومحكمة النقض المصرية (الطبعة الأولى ١٩٩٣) .

١٧ — الموسوعة الادارية الحديثة : وتتضمن مبادىء المحكمة الادارية العليا وفتاوى الجمعية العمومية لمجلس الدولة منذ عام ١٩٤٦ حتى عام ١٩٨٥ (٢٤ جزء + فهرس موضوعى أبجدى) .

١٨ — الموسوعة الذهبية للقواعد القانونية : التى اقرتها محكمة النقض المصرية منذ انشائها عام ١٩٣١ حتى عام ١٩٩٢ مرتبة موضوعاتها ترتيبا أبجديا وزمنيا (٤١ جزء مع الفهارس) .

(الاصدار الجنائى ١٨ جزء + الفهرس)

(الاصدار المدنى ٢٣ جزء + الفهرس)

